NICOLAI
VIGELII
de Dreiſa Heſſorum Iuriſconſulti

REPERTORIVM IVRIS.

ITEM:

DISPVTATIONES XX. Cauſarum, ex quibus maxima huius Repertorij utilitas apparet.

Acceſsit actionum & exceptionum accuratus INDEX.

Cum gratia & priuilegio.

BASILEAE, EX OFFICINA *Oporiniana.* 1581.

AD SACRI RO-MANI IMPERII ORDI-nes uniuersos

NICOLAI VIGELII I. C. PRAEFATIO.



ECTE' uidetur mihi ſentire, Viri Principes, cæteriq; Imperij Proceres, qui legem animã Reipublicæ putãt eſſe. quod enim anima corpori, hoc lex ſiue ius Reipublicæ præſtat. Siquidem pro qualitate iuris Reſpublica creſcit, uiget, decreſcit ac moritur. Si ius in legibus certis & naturæ conſentaneis poſitum eſt, prudentia dominatur, Reſpublica uiget floretq;, ac ſtatus eius firmiſsimus eſt. Quòd ſi ius in opinionibus incertis ac perſuaſionibus ponatur: dominatur Eloquentia, Reſpublica fluctuat, & ad interitum uergit, tandemq; ius in armis ponitur: quod interitum eius ac mortem deſignat. Hinc rectè Cicero ſcribit, nihil in

Republica tam diligenter quàm Ius ciuile certum retinendum eſſe: quod qui contemnẽdum putet, eum uincula refellere nõ modò iudiciorum, ſed etiam utilitatis, uitæq; communis. Cum autem tria potiſsimùm ut ad omnem artem, ita quoq; ad ius artem boni & æqui perficiendam ſint neceſſaria: Præceptorum uidelicet ſeu legum copia, delectus & ordo: primum quidem in iure ſuppeditarunt ueteres Romani, qui ueſtrum Imperium ab initio cõſtituerunt: alterum Græci, ad quos à Romanis Imperium translatum fuit, adhibuerunt: tertium ueſtræ curæ, Viri principes, cæteriq; Imperij proceres, ad quos à Græcis tandem Imperij Romani Maieſtas eſt translata, fato quodam relictum eſt. Nam legum copiam immenſam apud ueteres Romanos olim fuiſſe, uel ex Liuio conſtat, qui: Centuriatis (inquit) comitijs decem tabularum leges perlatæ ſunt: qui nunc quoq; in hoc immenſo aliarum ſuper alias aceruatarum legum cumulo fons omnis publici priuatiq; eſt iuris. Ex hoc Liuij loco patet, magnam legum copiam ſuo etiam tem

pore

pore apud Romanos fuisse. Leges sanè XII. Tabularum, ius in Republica Romana fuit antiquissimum, quod Cicero omnium Philosophorum libris anteponit. Cui accesserunt postea interpretationes Iuriscõsultorum, quorum sententiæ atq; responsa olim pro legibus habebantur. Deinde tulerunt quoque leges Senatus, Prætores, ædiles, plebs ipsa Romana, postremò Romanorum Imperatores. Hinc legibus XII. Tabularum accesserunt multa Senatus consulta & Plebiscita, plura Prætorum edicta, plurimæ Principum constitutiones, & hæc omnia multitudine superantes infinitæ Iurisconsultorum sententię ac opiniones etiam inter se contrariæ. Ita legũ cumulus creuit in immensum, in quo & modus desiderabatur & ordo. Quam rem Iulius Cæsar occupata Monarchia ad suam curam reuocás, ius ad certum modum redigere est conatus. Sic enim de eo Suetonius Tranquillus: Destinabat (inquit) ius ciuile ad certum modum redigere, atq; ex immensa diffusaq; legum copia, optima quæq; & necessaria in paucissimos con-

ferre libros. Hæc atq; huiusmodi alia agentem atq; meditantem mors præuenit. Iulius igitur Cæsar legum delectum agere, atq; modum conficere conatus est, sed frustrà, morte nimirũ prȩuentus. Trãslato autem à Romanis ad Græcos Imperio, hæc res à Græcis tentata est, & quidem fœliciore successu. Nã Iustinianus Imperator Græcus per homines Græcos ex immensa diffusaq́; legum copia, quam ei ueteres suppeditarunt Romani, optima & necessaria se legit, & in quinquaginta libros Pandectarum, Codicisque duodecim redegit, sed (quod res ipsa testatur) sine ordine. Dum enim ex plerisq; ueterũ Iurisconsultorum libris aliquid excerpsit, illos discerpsit, nobisq́; reliquit cẽtones congestos uerius quàm digestos. Modum tamen immẽsæ legum copiæ adhibuit, optimasq́; ac necessarias delegit, cæteris antiquatis. Ita Romani legum copiam nobis reliquerunt: Græci delectũ egerunt, & ad certum modum leges redegerunt. tertium restat perficiendum, ordo uidelicet legũ, sine quo artes nec tradi, nec percipi rectè possunt. de quo Quinti-

Quintilianus: Non mihi uidentur (inquit) aberrare, qui ipsam rerũ naturam ſtare ordine putant, quo confuſo peritura ſint omnia. Hic unus ad perfectionem iuris artis boni & æqui deſideratur: quo perfecto, ſingularum legum cognitio longè facilior, uſus expeditior, ipſumq; ius ſui ſtructura multò firmius efficietur. Hoc Cicero teſtatur ſic ſcribens: Si aut mihi facere licuerit quod iam diu cogito, aut alius quiſpiam aut me impedito occuparit, aut mortuo effecerit, ut primùm omne ius ciuile in genera digerat, quæ perpauca ſunt: deinde eorum generum quaſi quædam membra diſpertiat: tum propriam cuiuſq; uim definitione declaret: perfectá artem iuris ciuilis habebitis, magis magnam atq; uberem, quàm difficilem & obſcuram. Sed & ordine iuris cõfecto, res humanæ lõgè melius ſeſe eſſent habituræ: quod Gulielmus Budæus Iuriſconſultus ſuperiori ætate doctiſsimus teſtatur, in annotationibus ſuis ad Pandectas ſic ſcribens: Si quis olim fœliciore aliquo ſeculo exiſtat, Bartolo aut alio quopiam primi nominis uiro iuriſ-

peritia non inferior, Dialectica atq; instrumento omni philosophico mediocriter instructus, orationis facultate Vlpiani aut Iuliani Pauliúe æmulus, Principem nostro non inferiorem nactus, cuius exemplum atq; authoritatem sequi, & in cuius leges iurare bona pars Europæ non dubitet, isq; unus aut plures etiam præscriptum illud Ciceronianum, aut aliud non absimile imitati, ex quinquaginta Pandectarum libris, & duodecim Codicis, eorumq; appendicibus, adde etiam, si placet, ex Bartoli, Baldi & reliquorum paucorum amplissimi nominis & primariæ authoritatis cōmentarijs, non iam centones ut Tribonianus (uir alioqui doctissimus sui seculi, si Suidæ credimus) sed iuris artē componant, sanctionesq; legum, consulta senatus, edictorum interpretamēta, Iurisconsultorū placita, interpretum decreta, in mores recepta æquitate præ grauantia, omnia nunc uaga & sparsa, ac nulla certæ artis ratione circumscripta, ratis fixisque iustæ artis præceptis, quatenus rei natura tulerit, quasi quibusdam cancellis circumdata concludant:
dant:

dant: profectò res humanæ longè melius constitutæ uidebuntur. Hæc Budæus, quibus uir ille iurisperitissimus & prudentissimus innuit, nihil tam deesse iuri, quàm cõcinnum ordinem legum: quo perfecto, res humanas longè melius constitutas fore. Cui sententiæ docti atque prudentes uiri haud dubiè assentiuntur omnes. Cum itaq; tanta utilitas ex legum ordine consequi possit, ut & iuris artem perfectam, omnibusq; numeris absolutam, necnon multò faciliorem cognitu simus habituri, rerumq; humanarum status longè melior sit futurus, & hæc res fato quodam Imperio uestro curanda ac perficienda sit relicta: maximè uobis, Viri Principes, cæteriq; Imperij Proceres, annitendum, ut Ius in Scholis meliore ordine doceatur. Sic fiet, ut uos, qui postremò in Imperio successistis, colophonem iuri imponatis, iusq; ars boni & æqui ad salutem generis humani à tribus bellicosissimis gẽtibus, Romanis uidelicet, Græcis & Germanis, constituatur atq; consummetur. Cuius rei perficiẽdę tanta uobis occasio est oblata, quãtam nec

Romani,nec Græci habuerũt unquam. Ego priuatus hac in re pro mea uirili nunc per uiginti annos laboraui, eoq; rem deduxi,ut ad ordinem iuris conficiendum parum laboris superesse uideatur.Licet autem præter legum confusionem etiam incertitudo iuris, quæ ex interpretum dissensionibus & fori disputationibus prouenit, magnam in eo cognoscendo & exercendo uideatur adferre difficultatem, ac totum penè ius perturbare: tamen non desunt remedia,quibus huic malo mederi possumus. Ego quidem ante triennium, cum oratores nostri hosce meos labores,quos in iure excolendo sustinebam maximos,fastu quodam barbarico despicerent magis quàm promouerent, edito publico scripto hac in re operam meam pollicitus sum,si in uestro Imperio reperiri possent uiri,qui suis sumptibus meos conatus subleuare uellét, me intra quinquennium effecturũ, ut commodè & sine magno labore sciri queat, quid in utroq; tam ciuili quàm pontificio iure certum,quid controuersum esset, necnon rationem monstraturum,

qua iudex se ex iure controuerso commodè posset extricare. Præterea plus pollicitus sum, opere isto absoluto me ius utrunq; cum controuersis Doctorum opinionibus in unũ uolumen breuiter contracturum, ut facilè sciri queat quid de unaquaque re tam ciuili quàm pontificio iure cautum esset, quidq; de eadem Doctores communiter opinentur. Hac mea pollicitatione non Latina solùm, sed & Germanica lingua publicè edita, & nonnullis ex uobis, Viri Principes, cæterique Imperij proceres, tentatis, utrum hos meos labores & conatus dignos iudicaturi essent, quos suis sumptibus adiuuarent: uaria de istis meis conatibus iudicia sum expertus. Alij enim rem impossibilem me aggressum dicebant, alij nouationem iuris me moliri clamabant, alij specimen futuri operis flagitabant: plerisq; certa finitaq; Iurisprudentia suspecta erat, ne inde eloquentiæ suæ, qua plus quàm Iurisprudentia pollent, authoritas uilesceret. Ideoq; in receptis erroribus & iuris difficultatibus perseuerare malebant, quàm authores fieri, ut isti mei co-

natus adiuuarentur. Reperi tamen in ea gente, cuius prudentia nunc Imperium Romanũ administratur, aliquos, qui hos meos conatus nõ omnino contemnendos existimantes, aliquid ad opus institutum conferrent. Hi fuerunt, ex principibus quidem, Moguntinus, Treuerensis, Saxo, principes electores: Bremensis, Herbipolẽsis, ac Hildensheimensis, principes: ex ciuitatibus autẽ, Brema, Monasterium, Gelnhausium, Fridberga, Vvormatia, Oppenhemum, Moguntia, Francofurtum, Hamelburgum, Lippa, Lemgouium, Corbachium, & nonnullæ aliæ. Quamuis igitur à maiori parte cum meis conatibus essem delusus: tamen ut horum liberalitati in studia mea collatæ aliqua ex parte satisfacerem, magnã iuris controuersi partem colligebam, & in ordinem redigebam. Licet autem non minor pars iuris controuersi restare uideatur colligenda (neq; enim finis neque modus est apud interpres iuris dissentiendi) tamen rationẽ etiam commonstraui, qua iudex sese ex iure controuerso qualicunq;, quod incidit, facilè possit ex-

ſit extricare. Quam rationem uel ipſis ſycophantis ſatisfacere poſſe confido. Quod ad alteram pollicitationis meæ partem attinet, ſum equidem pollicitus, me ius utrunq; cum controuerſis Doctorum opinionibus in unum uolumen inſtar Inſtitutionum mearum de iure publico breuiter contracturum, ut facilè ſciri poſſet, quid de quaq; re in iure tum ciuili tum pontificio cautum ſit, quidq; de eadem Doctores communiter opinentur. Quia tamen præmia longè minora conſecutus ſum, quàm labor iſte futurus eſſet: ab iſto propoſito deſtiti. Ne autem eos, qui ad opus inſtitutum contulerunt, hac in parte omnino defraudarem: hoc Repertorium iuris loco iſtius confeci: quod quamuis non fuerit tāti laboris, utilitatis tamen erit (ni fallor) longè maioris. Nulla enim cauſa incidere poteſt, quæ non ad certum aliquod ius, quam actionem leges appellant, pertineat: quod ius ſeu quæ actio ſuis circumſepta eſt limitibus, quos neq; aduocatis in diſputando, neq; iudicibus in iudicando excedere licet, ſuntq; duo hæc in omnibus

cauſis

causis forensibus disputandis maximè spectanda: primum quidem, quæ in casu proposito competat actio: alterum uerò, quæ actionis competentis natura sit ac proprietas. Quæ duo ut à ueteribus Iurisconsultis in causis disputandis ac dijudicandis maximè sunt obseruata: ita nostris tẽporibus minimè curantur. nec enim, quod sit genus actionis competens, attendi solet: nec, etsi hoc sciatur, eius natura & proprietas in tanta legum confusione & iuris incertitudine potest intelligi. Proinde causa aliqua disputanda uel dijudicanda oblata, statim ad Repertoria alphabetica recurritur: ex quibus tamen impossibile est solidam cuiusq; actionis cognitionem adipisci, licet multi sint, qui de iure ex ijs magno conatu egregiè nugentur. Ideoq; necessarium hoc iuris Repertoriũ esse putaui, ex quo facilè, oblata aliqua causa, & actio competens elici, & loci, in quibus competentis actionis natura ordine descripta reperitur, cognosci possunt. Hisce locis cogni tis ac perlectis, labore non ita magno natura competentis actionis potest intelligi:

telligi: quidque de ea in iure tum ciuili tum pōtificio cautum ſit, necnon quid in ea certum, quid controuerſum ſit, haud difficulter perſpici poteſt. Quibus etiam quiſq; ſuæ gentis ſtatuta & conſuetudines ſpeciales poteſt adijcere: quemadmodum ego in nōnullis locis Cameræ Imperialis ordinationem annotaui. Eſt autem hoc iuris Repertorium nō abſimile uaſi anguſto, quod in naui Phœnicum, cuius apud Xenophontem mentio fit, dicitur fuiſſe. In eo enim omnis ſupellex, qua mortales utuntur, incluſa fuit, omniaq; ita collocata, ut inter ſe minimè impedimento, & ſuo quæq; loco repoſita in promptu eſſent. Siclicet Repertorium hoc exiguum ſit, tamē auſim affirmare, nullam cauſam incidere poſſe, cuius actio competens in eo non monſtretur, & loci, in quibus actio iſta per ſuas circumſtantias in iure communi deſcribatur, non reperiantur. Nec dubito, ſi ordine iſto, quē in triplici Methodo mea delineaui, ſeruato, ſingularum actionum natura & proprietas in Scholis iuuētuti explicaretur, breui tempore & artem iu-

ris

ris ciuilis magis magnam atq; uberem, quàm difficilem & obſcuram nos habituros, & res humanas lõgè melius conſtitutas fore. Quod ut tandem fiat, ueſtra, Viri Principes, cæterique Imperij Proceres, maximè intereſt, & (ut ab initio dixi) hæc res ad perfectionem iuris fato quodam curæ ueſtræ eſt relicta: quam etiam aſſequi poteritis, ſi maiorem Iuriſprudentiæ quàm Eloquentiæ authoritatem tribuetis.

Dixi.

Cicero lib.1. Officiorum:
Parua ſunt foris arma, niſi eſt conſilium domi.

ELENCHVS CAPItum huius Repertorij iuris.

Notarum explicatio.

M.I.C.	Methodus iuris ciuilis	mea.
M.I.P.	Methodus iuris Pontificij	
M.I.R.	Methodus iuris controuersi	

DE ACTIONIS GENERE INVESTIGANDO, eiusq; natura cognoscenda.

Cap. I.

PRAXIS *seu usus forẽsis in causarum argumentis tum inueniendis, tum formandis seu apud iudicem proponendis, tum denique diiudicandis consistit: quorũ primum aduocatorum, alterum procuratorum, tertium iudicis munus est. Licet autem de singulis istis peculiares tractatus conscripserim: tamen de primo accuratius nunc mihi scribẽdum duxi: cum magnam in eo difficultatem animaduertã, & res digna sit in qua plurimùm elaboretur. Eius autem caput est, genius & naturam actionis competentis intelligere. Siquidem qui in causis disputandis genus actionis non intelligunt, ius in quo uersantur ignorãt, eosq; in uarios errores labi est necesse. Actionis autem genere cognito, eiusq; natura probè perspecta, facile est exceptiones, replicationes, & alia huiusmodi causarum argumenta inuenire, deq; iure causæ propositæ certò & constanter respondere. Hinc ueteres Iurisconsulti in iure causarum definiendo in primis ad genus a-*

ctionis

ctionis reſpexerunt, quæq; competeret actio indagarunt. Cuius exempla extant l. ſi procuratorem. 8. in prin. ff. mandati. l. 1. §. quod ſi rem, cum ſequentibus. ff. depoſiti. l. de qua re. 74. §. cum abſentem. ff. de iudicijs. Et ſanè eadem cauſa alia atq; alia actione in iudicium deducta, nunc iuſta, nunc iniuſta cenſebitur, exemplo l. 1. §. ideo autem. uerſ. ſi autem ex locato. ff. ſi menſor falſum modum dixerit. l. qui negocia. 34. §. fin. ff. mandati. l. 1. §. ſi ueſtimenta, cum ſequentibus. ff. depoſiti. l. diuortio. 34. in prin. ff. de negocijs geſtis. Ex quibus locis patet, ius cauſæ ex genere actionis inſtitutæ pendêre, proq; eius uarietate nunc abſoluẽdum, nunc condemnandum reum eſſe. Quemadmodum ergo argumenta confirmationis & confutationis ad ſtatum cauſæ diriguntur uel confirmandum, uel infirmandum: ita priuſquam de ſtatu cauſæ conſtet, omnis diſputatio ad actionem in iudicium deductam uel elidendam uel ſaluandam ſpectat, eſtq; ipſa actio quaſi baſis & ſcopus, quò omnis diſputatio forenſis ſit dirigenda, & regula ad quam ius cauſæ examinandum. Si itaq; incerta ſit actio, omnis reliqua diſputatio in incerto uagabitur, nec iudicium certum eſſe poteſt. Siquidem uno poſito abſurdo, multa abſurda ſequi eſt neceſſe: nec fœlici poſſũt peragi exitu, quæ malo ſunt inchoata principio. c. principatus. 1. q. 1. Quæ etiam uidetur ue-

teribus Romanis causa fuisse, ut neminem ad agendum admitterent, nisi actione prius à collegio Pontificum impetrata atq; præscripta. Vnde & Pomponius l.2.§.deinde ex his. ff.de origine iuris: Ex his (inquit) legibus actiones compositæ sunt, quib. inter se homines disceptarēt: quas actiones ne populus prout uellet institueret, certas & solennes esse uoluerunt. Etsi autem Impp. Theodosius & Valentinianus istum impetrandæ actionis morem sustulisse uidentur l.ult.C.de iuris formulis, & impetratione actionum sublatis: tamen in eadem lege aptam rei & proposito negocio competentem actionem requirunt: nec quisquam sine actione in iudicio experiri permittitur l.si pupilli.6.§.fin. uers.quamuis enim, cum sua glossa. ff.de negocijs gestis. Est enim actio ius persequendi in iudicio quod sibi debetur. Inst.de actionibus, in prin.l.nihil aliud.50.ff.eod.ti. Tria itaq; ad officium boni aduocati, & eius qui argumenta causarum inuenire uolet, spectant. primum est, ut quæ competat in casu oblato actio, dispiciat: alterum, ut quæ sit competentis actionis natura & proprietas, intelligat: tertium, ut causam oblatam cum suis circumstantijs & qualitatibus probè habeat perspectam. Quibus cognitis, facile est argumenta ad causam uel agendam uel defendendam inuenire, deq; iure causæ respondere. Priora duo ex iure petenda

sunt,

ſunt, tertium à clientibus perdiſcendum. Qua igitur ratione, cauſa aliqua uel diſputanda uel decidenda oblata, actio eius competens ſit indaganda, & quibus in locis natura eius deſcripta reperiatur, oſtēdam: poſtea de cæteris etiam cauſarum argumentis inueniendis nonnulla ſubijciam: prius hoc præmiſſo, quòd de actionibus in genere tractetur Inſt.lib.4. tt.6. lib.44 ff.tt.7. lib.4 C.tt.10. M.I.C.lib.15.cap.3.cum decem ſequentibus. M.I.P. lib.5.cap.6.& M.I.R.lib.5.cap.1.cum ſequente. Actionis autem primum adfine remedium eſt officium iudicis, quando non ex certa legis authoritate, ſed arbitrio iudicis cauſa eſt decidenda: quod tunc obtinet, cum uerba in legibus diriguntur ad iudicem. tunc enim officium iudicis, non actionem competere, Ripa in l.1.num.20.C.de edendo, tanquam communem opinionem refert. Ad iudicis autem officium pertinent omnes in integrum reſtitutiones. l.omnes.3.ff.de reſtit.in integr. Differentias actionis & officij iudicis enumerat Bartol.in l.1.num.10.ff.de iuriſdict.omn.iud. & Iaſon in d.l.1.num.8.cum ſequente. Hoc tamen loco ſciendum, latiore ſignificatione Actionis appellatione officium quoq; iudicis contineri, per ea quæ tradit Franciſc.Viu.lib.1.comm.opin.in uerſ.actionis appellatione: & Emanuel Soarez in Theſauro receptar.ſentent.in litera A, num.48. Alterum actio-

nis adfine remedium exceptio est. Nam ex quibus causis datur actio, ex ijsdem multò magis exceptio competit. l. inuitus. 198. §. 1. ff. de reg. iuris. Sed & exceptio Actionis appellatione, latius sumpto uocabulo, continetur. l. 1. ff. de exceptionibus. Tertium actionis adfine remedium est, priuata uindicta: quæ quamuis regulariter sit prohibita, interdum tamen permittitur. de qua re uide M.I.R. lib. 2. cap. 1. quæst. 6. reg. 1. item accusationem homicidij, inter cuius exceptiones plures casus referuntur, quibus impunè hominem occidere licet. Vide item tractatum meum feudalem cap. 3. quæst. 4. Quartum adfine remediũ est, ius repressaliarum; de quo uide M.I.R. d. quæst. 6. reg. 2.

Hisce præmissis, sciendum, in actionis genere inuestigando tria potißimùm esse spectanda; causam ex qua agitur, legem qua agitur, & rem quæ petitur, seu cuius gratia agitur. Nam ex hisce tribus omnis constat actio: quorum uno deficiente, ipsa actio est inanis. Secundum hæc igitur tria, quæ competat actio, & in quibus locis natura competentis actionis describatur, necnon quæ sint eius adfinia remedia, ordine ostendemus.

Quod itaq; ad causam, ex qua agitur, attinet, ea uel obligationis speciem habet, uel non habet. Instit. de actionibus. §. omnium autem. uers. namq; agit. Priore quidem casu in personam, posteriore

uerò in rem actiones competũt. Inst. d. §. omnium. Illæ condictiones, hæ uendicationes appellantur. Instit. d. tt. §. appellamus. Vtriusq; generis species plures sunt, quæ in sequentibus enumerabuntur. Sed & condictionum aliæ sunt generales, aliæ speciales. Generales condictiones tres numerantur: quarum una Certi condictio appellatur, qua certum quid petitur: altera Incerti uocatur cõdictio, quando sine stipulatione ex alio contractu incertum quid petitur; ut l. sed etsi me. 22. §. fin. cum sua glossa. & l. qui exceptionẽ. 40. §. 1. cum sua glossa. ff. de condiction. indebiti. item glossa in Instit. de uerb. obligat. in princ. in uerbo Ex stipulatu. l. & ideo. 12. §. fin. ff. de condict. furtiua. l. si hæres. 5. in fine. & l. si tibi. 8. ff. de action. empti. l. si sic legatũ. 75. §. fin. ff. de leg. 1. l. 1. ff. de usufructu legato. Tertia appellatur Condictio triticaria, qua aliæ res præter pecuniam numeratam petuntur, siue certæ sint, siue incertæ. glossa in l. 1. in uerbo Vsumfructum. ff. de condictione triticaria. Certi condictio generalis describitur lib. 12 ff. tt. 1. lib. 4 C. tt. 2. M. I. C. lib. 15. cap. 20. Condictio triticaria describitur lib. 13 ff. tt. 3. & M. I. C. d. cap. 20. Incerti condictio peculiarem titulum in iure non habet. Nam incerti actio, quæ & præscriptis uerbis appellatur, non est huius loci. Siquidem incertum dupliciter in iure sumitur: primùm quidem, quoad rem

in iudicio petitam: deinde, quoad genus actionis qua agitur. In priore significatione accipitur incerti condictio generalis, quemadmodum etiam actio ex stipulatu, Inst.d.tt.de uerb.oblig.in prin. & l.stipulationum.74.cum l.sequente.ff.eod.tt. l.ult.ff.si quis in ius uocatus non ierit.In posteriore significatione accipitur actio præscriptis uerbis, quæ incerti ciuilis actio appellatur l.iuris gẽtium.7.§.1.uers.& ideo.ff.de pactis. & l.si conuenerit.23.in fine, cum sua glossa. ff.communi diuidundo. Hæc de condictionibus generalibus sint dicta.

Quod ad condictiones speciales attinet, sciendum, omnem obligationem, ex qua(ut dictum)condictiones seu actiones in personam competunt, aut ex contractu oriri, aut ex quasi contractu, aut ex maleficio, aut ex quasi maleficio. Instit.de obligat. §.sequens. l.1.in prin.ff.de action.& oblig. Contractuum item alium nominatum esse, alium innominatum.d.l.iuris gentium.7.in prin.Nominatum contractum aut re fieri, aut uerbis, aut literis, aut consensu.Inst.d.tt.§.fin.& d.l.1.§.1. Pro uarietate harum causarum plures et uariæ condictiones seu in personam actiones competunt, de quibus singulis ordine dicetur: hoc præmisso, quòd de obligationibus in genere tractetur Instit.lib.3.tt.14. lib.44 ff. tt.7. lib.4 C.tt.10. M.I.C. lib.15. cap.1. cum sequente, M.I.P.lib.5.cap.6.reg.1. & M.I.R.lib.5.

cap.1.

cap.1.reg.1.cum tribus ſequentibus. De contracti-bus & cæteris conuentionibus in genere tractatur lib.2 ff.tt.14. lib.2 C.tt.3. M.I.C.*lib.15.cap.14. cum quinq; ſequentibus.* M.I.P. *lib.5. cap.7. reg.1.cum ſequente. &* M.I.R.*lib.5.cap.3.*

SI MVTVVM DATVM ſit, quæ competat actio? Cap. II.

CVm iam dictum ſit, cõtractum nominatum aut re fieri, aut uerbis, aut literis, aut conſenſu: ſciendum, re contrahi obligationem, ueluti mutuo, commodato, depoſito & pignore. Inſtit.*quib.mod.re contrah.obligat.per totum. & d.l.1.ff.de action.& obligat. Si ex mutuo agatur, certi cõdictio ex mutuo ſpecialis competit: de qua in iiſdem titulis* Pandectarum *&* Codicis *tractatur, in quibus etiam certi condictio generalis deſcribitur, quos paulò ſuperius annotauimus. item de mutuo eiuſq; actione tractatur* M.I.C.*libro 17. cap.1.cum cap.ſequente: &* M.I.R.*lib.5.cap.5.reg.1.cum ſequente. Licet autem regulariter ex mutuo certi condictio ſpecialis, non alia competat actio: tamen regula hæc ſuas etiam habet exceptiones. quarum prima hæc eſt: Niſi contractus mutui non ſubſiſtat. hoc enim caſu non condictio, ſed uendicatio eius quod datum eſt, & ad exhibendum*

actio

*actio competit, exemplo l.rogasti.11.§.fin. & l.si ego.18.ff.si certum petatur. Cuius exceptionis replicatio est:*Nisi *res data ab accipiente sit consumpta. hoc enim casu condictio competit. d.§.fin.& d.l.18.§.fin. l.si à furioso.12.§.fin. l.non omnis.19. §.si pupillus.ff.eod.tt. Quae autem hoc casu condictio competat, glossa dubitat in d.l.si à furioso. ubi concludit tandem, non condictionem ex mutuo specialem, sed certi condictionem generalem, uel condictionem sine causa competere. Cui accedit etiam glossa in d.l.18. in uerbo Condictione. Hac de prima exceptione. Altera propositae regulae exceptio est:* Nisi *filiusfamiliâs uiaticũ suum mutuò dederit: huic enim extra ordinem succurritur. l.cum filiusfamiliâs.17. ff.si certum petatur. Tertia exceptio est:* Nisi *stipulatio de mutuo reddendo interuenit: hoc enim casu non condictio ex mutuo, sed certi condictio ex stipulatu competit: cum non duae sint hoc casu obligationes, sed una uerborum. l.si ita stipulatus.126. §.Chrysogonus. uers.superest.ff.de uerb.obligat. Cuius replicatio est:* Nisi *stipulatio de reddendo mutuo sit inutilis. tunc enim durat obligatio realis, & eius condictio ex mutuo. d.uers.superest. & l.certi condictio.9. §.numeraui, cum sequẽtibus. ff.si certum petatur. l.si cum.3.C.de contrah.stipulat. Quarta propositae regulae exceptio est:* Nisi *cum quis mutuum*

dans,

dans,id alteri reddi ſtipulatus eſſet, debitor ratione huius ſtipulationis ei cui ſtipulatio facta eſt,mutuum reddiderit. hoc enim caſu non aduerſus debitorem condictio ex mutuo,ſed aduerſus eum cui ſolutio facta eſt,negociorum geſtorum actio competit. d.l.ſi cum.3.in fine. Quinta exceptio eſt: Niſi de pecunia mutuò danda rogatus,cum pecuniam non haberet,aliam rem dederit mutuum roganti,ut eam uenderet,ac precio uteretur. hoc enim caſu re nondum uendita,aut uendita quidem, ſed precio ab emptore nondum recepto, præſcriptis uerbis actio competit.l.rogaſti me.21.in prin. ff.de præſcriptis uerbis. Sexta exceptio eſt:Niſi cõtemplatione abſentis procuratori eius mutuum datum ſit. hoc enim caſu non condictio mutui aduerſus procuratorem,ſed negociorum geſtorum actio aduerſus abſentem competit.l.ſi pupilli.6.§. item ſi procuratori.ff.de negocijs geſtis. Septima exceptio eſt: Niſi pecunia ita credita ſit,ut debitor pro creditore tributum ex uſuris penderet, ac ſi quid ſupereſſet,creditori ſolueret. hoc enim caſu præſcriptis uerbis actio datur. l.Titius.25. ff.de præſcriptis uerbis. Octaua exceptio eſt:Niſi inter creditorem & debitorem conuenerit, ut pro re mutuò data, alia res alterius generis uel qualitatis redderetur. hoc enim caſu in alium contractum res tranſit, ex quo alia atq; alia pro diuerſi-

tate contractus actio cõpetit. l.mutuum.2.in prin. ff.si certum petatur. Cuius *replicatio est:*Nisi *conuenerit,ut res eiusdem quidem generis, sed melioris aut deterioris qualitatis redderetur. hoc enim casu durat mutuum, nec in alium contractum res transit,per ea quæ tradit* Emanuel Soarez *in* The*sauro receptar.sentent.in uerbo* Mutuum. H*æc de mutuo eiusq; actionibus sint dicta.*

SI COMMODATVM SIT, quæ competat actio?
Cap. III.

EX *commodato,de quo tractatur* M.I.C.*lib. 17.cap.3. regulariter quidem commodati datur actio duplex.una directa,quæ competit commodatori:altera contraria,quæ commodatario competit.* De *utraq; tractatur lib.13 ff.tt.6. lib.4* C.*tt.23. Sed & de priore peculiariter tractatur* M.I.C.*lib.17.cap.4.* M.I.P.*lib.5.cap.7.reg. 5.&* M.I.R.*lib.5.cap.5.reg.3.* D*e posteriore tractatur* M.I.C.*lib.17.cap.5.et* M.I.P.*d.cap.7.reg.6.* P*ropositæ regulæ exceptio prima est:* N*isi inutile fuerit commodatum,seu non obligatorium.hoc enim casu non competit cõmodati,sed ad exhibendum actio,& rei exhibitæ uendicatio,exẽplo commodati pupillo uel furioso dati. l.1.§.fin. cum l.sequente.ff.commodati.item glossa in l.sed mihi.3.in prin.*

prin.ff.eod.tt. Cuius replicatio est: *Nisi quatenus pupillus uel furiosus commodato locupletior est factus:eatenus enim commodati actio aduersus eos non denegabitur.* d.l.sed mihi.3.in princ.cum sua glossa. Altera propositæ regulæ exceptio est: *Nisi commodatum non sit gratuitum. tunc enim non commodati, sed locati & conducti uel in factum actio competit.* l.si ut certo.5.§.nunc uidendum in quibus.ff.commodati.Inst.quib.modis re contrah. obligatio.§.commodata. Tertia exceptio est: *Nisi uice mutua commodatum sit, uel operæ pro operis præstentur. hoc enim casu præscriptis uerbis actio competit.* Instit.de locat.& conduct.§.præterea. l.si rem.18.§.si cum unum.& l.penult.ff.de præscriptis uerbis. Quarta exceptio est: *Nisi habitatio commodata sit.tunc enim præscriptis uerbis actio competit.* l.si gratuitam.17.in princ.ff. eod.tt. Quinta exceptio est: *Nisi quis rem suam pro alio rogante pignori dederit. hoc enim casu mandati actio est.* d.§.nunc uidendum.uers.planè si ego. Cuius replicatio est: *Nisi ipsi roganti dederit,ut eam pignori daret. hoc enim casu commodati actio est.* d.§.nunc uidendum. uers.rem tibi dedi. & l.petenti.27.cum sua glossa. ff.de pignor. actione. Sexta exceptio est: *Nisi re data conuenerit, ut uel eadem res, uel eiusdem ponderis argentum restitueretur. tunc enim præscriptis uer-*

bis

bis actio competit. l.ult. ff.de præscriptis uerbis. Septima exceptio:Nisi filiofamiliâs uel seruo commodatum sit. tunc enim aduersus patrem uel dominum de peculio actio datur, sed & aduersus filiumfamiliâs actio commodati. l.sed mihi.3.§.si filiofamiliâs. ff.commodati. Octaua exceptio est: Nisi quis rem alienam inuito domino scienti commodauerit.hoc enim casu furti actio & condictio rei furtiuæ domino datur. l.si seruus.14.ff.commodati. Nona exceptio est:Nisi tutor rem sibi à patre pupilli commodatam non restituat. hoc enim casu præter commodati actionem etiam tutelæ actione tenetur. l.si tutor.5.ff.de tutelæ & rationibus distrah. Decima exceptio est: Nisi ex eo quòd commodatarius rem cõmodatam subripuerit, uel aliter ea quàm accepit utatur,agatur.hoc enim casu etiam furti actione & condictione furtiua tenetur. l.si ut certo.5.§.quinimò. ff.commodati. l. qui furtum.16.ff.de condict.furtiua.l.qui seruum. 33.§.si is cui.ff.de action.& oblig.l.si is.73.in prin. ff.de furtis. Cuius replicatio prima est: Nisi putauit non inuito domino se re aliter uti. l.qui re.78. in prin.ff.de furtis.Altera replicatio est:Nisi commodati actione sit actum. tunc enim condictio furtiua denegabitur: d.l.73.in princ.cum sua glossa. Vndecima exceptio: Nisi seruus cõmodatarij rem cõmodatam subripuerit. hoc enim casu furti actio

competere

competere uidetur. Sed exceptio hæc reprobatur l.qui iniuriæ.53.§.quod si seruus.ff.d.tt. Duodecima exceptio: Nisi de damno in re commodata dato agatur. hoc enim casu & commodati & legis Aquiliæ actio competit.l.in rebus.18.§.siue autem.ff.commodati. l.qui seruum.33.in fine.ff.de action.& obligat. Cuius replicatio est: Nisi commodati actione sit actum. tunc enim legis Aquiliæ actio denegabitur.d.§.siue autem. Huius duplicatio est: Nisi commodator actione commodati minus sit consecutus, quàm actione legis Aquiliæ ei debetur. hoc enim casu quod amplius est, actione legis Aquiliæ persequi non prohibetur.d.l.33.in fine. & l.unde quæritur.7. in fine. ff. commodati. Decimatertia exceptio est: Nisi id quod usu consumitur, sit commodatum: ut pecunia, uinum, frumentum, &c. hoc enim casu nõ commodati actio, sed ex mutuo condictio competit. l.sed mihi uidetur.3. §.fin.cum l.sequente. ff.commodati. Cuius replicatio est: Nisi ostentandi gratia tale quid commodatum sit, ut non aliud, sed idem restitueretur. d.§.fin.cum l.sequente. Decimaquarta exceptio: Nisi precibus petenti non contrahendi animo res utenda concessa sit tamdiu, quamdiu is qui concessit, patitur, adeò ut etiam ante usum expletum res auocari posit.hoc enim casu non cõmodati actio, sed interdictum de precario competit. l.1. & l.2.

c §.fin.

§.fin. cum l.sequente. item l.interdictum.14.ff.de precario. de quo interdicto tractatur lib.43 ff.tt. 25.M.I.C.lib.7.cap.25. Habent canones peculiare precariū,de quo tractatur M.I.P.lib.3.cap.12.reg. 17.cum sequente:& lib.5.cap.3.reg.24.cum duab. sequentibus. Differentias commodati & precarij uide in glossa d.l.1.in uerbo Simile. Interdicti autem de precario adfine remedium primum est actio præscriptis uerbis. l.ait prætor.2.§.itaq; cum quid. & l.duo.19.§.fin.ff.de precario. Alterum adfine remedium est Mandati & in factum actio aduersus eum, quo rogante alij precarium datum est. l.quæsitum.8.in prin.uers.an tamen. ff.eod.tt. Tertium adfine remedium est actio ex stipulatu,si de precario restituendo cautum sit. l.& habet.15. §.cum quis.ff.eod.tt. Quartum adfine remedium est actio de peculio & de in rem uerso, si filiusfamiliâs uel seruus precariò rogauerit. l.si seruus.13. in fine.ff.eod.tt. Hæc de 14 exceptione,& interdicto de precario sint dicta. Sequuntur nunc contrariæ commodati actionis adfinia remedia. Decimaquinta exceptio est: Nisi commodatario ratione rei commodatæ aliquid absit. hoc enim casu non solùm contrariam commodati actionem(ut s̃. dictum)habet,sed etiam directa commodati actione conuentus,per exceptionem quod sibi debetur seruare potest. l.in rebus.18. §.fin. ff.commodati.
l.credi-

l.creditoris.15.in fine. ff.de furtis. Decimasexta exceptio est: Nisi ex eo, quòd seruus commodatus commodatario furtum fecerit, agatur. hoc enim casu etiam furti actio noxalis datur. l.penult.ff. commodati. Decimaseptima exceptio: Nisi ex eo, quòd commodator commodatario rem commodatam subripuerit, agatur. hoc enim casu etiam furti actio commodatario competit. d.l.creditoris. 15.in fine. Cuius replicatio est; Nisi commodatarij nihil intersit rem subreptam esse. d.l.15. §.dominus. & l.rem mihi.21.in prin.ff.commodati. Decimaoctaua exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd seruus commodatoris rem commodatam subripuerit. hoc enim casu commodatario non commodati contraria, sed furti actio noxalis aduersus commodatorem competit. d.l.rem mihi.21.§.in exercitu. Cuius eadem replicatio est, quæ exceptionis proximè præcedentis. glossa in d.§.in exercitu, in uerbo A seruo meo.

SI DEPOSITVM SIT, quæ competat actio? Cap. IIII.

SI depositum sit, regulariter quidem depositi actio competit duplex, directa & contraria: quarum illa quidem deponenti, hæc autem depositario competit. Vtraq; describitur lib.16 ff.

tt.3.& lib.4 C.tt.34. Sed & directa depositi actio peculiariter describitur M.I.C.lib.17.cap.7. M.I.P.lib.5.cap.7.reg.7.cum sequente: & M.I.R.lib.5. cap.5.reg.4. Contraria uerò depositi actio peculiariter describitur M.I.C. d.lib.17. cap.9. Planè propositæ regulæ exceptio prima est: Nisi uiator uel uector res suas in naue, caupona uel stabulo deposuerit. hoc enim casu peculiaris actio in factum prætoria aduersus nautam, cauponem uel stabularium cõpetit: cuius natura describitur lib. 4 ff.tt.9. M.I.C. d.lib.17.cap.8. & M.I.R.d.cap.5. reg.5.cum sequente. Quo casu siquidem res gratis sit illata, etiam depositi actio competit: sin uerò merces interuenit, locati & conducti actio datur. l.& ita de facto.3. §.ex hoc edicto. ff.nautæ, caupones, stabularij. Altera exceptio est: Nisi res apud eum qui eã emere uolebat, deposita sit. hoc enim casu præscriptis uerbis actio competit. l.apud Labeonem.21. §.fin. ff.de præscriptis uerbis. Tertia exceptio est: Nisi dominus apud procuratorem suum instrumenta causæ deposuerit. hoc enim casu mandati actio est.l.si procuratorem.8. in prin.ff.mandati. Quarta exceptio: Nisi à patre pupilli apud tutorem eius res deposita sit. hoc enim casu etiam tutelæ actio competit. l.si tutor.5. ff.de tutelæ & rationib.distrah. Quinta exceptio est: Nisi merces interuenit. tunc enim locati

& con-

& conducti actio est. l.1. §.si uestimenta. & §.si quis seruum.ff.depositi. Sexta exceptio est: Nisi seruus ita depositus & custodiendus datus sit, ut operæ eius serui cum custodia pẽsentur.hoc enim casu præscriptis uerbis actio datur.d.§.si quis seruum.uers.quod si operæ. Septima exceptio est: Nisi alius, non dominus rem eius deposuerit. hoc enim casu, siquidem dominus mandauerit rem suam deponi, etiam mandati actio aduersus deponentem datur.d.l.1.§.si te rogauero. Sin autem sine uoluntate domini res eius deposita sit:domino ad exhibendum actio & rei uendicatio, non actio depositi competit. l.si res.8. C.ad exhibendum. l. seruus tuus.33.ff.depositi. Si tamen deponens rem domino reddi pactus sit:domino utilis actio depositi ex hoc pacto competit.d.l.si res.8. item incerti præscriptis uerbis actio.d.l.33. Octaua exceptio est: Nisi dominus rem alicui dederit apud alium deponẽdam,& si is eam non recepisset, mandatarium eam custodire iusserit. hoc enim casu,re ab alio non recepta,mandati,non depositi competit actio. l.1.§.quod si rem.ff.depositi. Nona exceptio est:Nisi dominus mandauerit rem suam ab alio recipi ac custodiri. hoc enim casu mãdati,non depositi actio competit. d.l.1.§.idem Pomponius. Decima exceptio est: Nisi depositurus apud aliquem iussus sit ab eo apud alium deponere. hoc

enim casu, si apud alium deposuit, etiam mandati & fideiussoria actio aduersus iubentem competit. Quæ exceptio approbatur sub conditione d. l.1.§.idem etiam Pomponius. *Vndecima exceptio est:* Nisi *re apud aliquem deposita, ut eam alij sub certa conditione daret, dandi conditio defecerit. hoc enim casu præscriptis uerbis, non depositi actio aduersus depositarium competit.l.si apud.19. ff.de præscriptis uerbis. l.si quis.9.§.*Labeo.*ff.de dolo malo.* Duodecima *exceptio est:* Nisi *sponsionis causa res deposita sit, ut ea uictori restitueretur. hoc enim casu uictori præscriptis uerbis actio competit. l.si rem.18. §.fin. ff.de præscriptis uerbis.* Decimatertia *exceptio est:*Nisi *duo pluresue rem,de qua inter eos controuersia est,in solidum deponant. hoc enim casu actio depositi sequestraria aduersus depositarium datur.l.ei apud quem.5.§.in sequestrum. l.propriè.6. & l.si in* A*sia.12.§.cum sequestro.ff.depositi.l.sequester.109. ff.de uerb.signific. de qua actione sub generali actione depositi in locis suprà allegatis est actum.* Sed *& de re litigiosa sequestranda uide* M.I.C. *lib.2.cap.6.in fine:*M.I.P.*lib.2.cap.5.in fine:&* M. I.R. *lib.2.cap.4.reg.4.cum sequente.* Decimaquarta *exceptio est:* Nisi *cum quis rem, de qua ei controuersia mouebatur, apud alium deposuisset, donec de causa fuerit iudicatum, is qui controuer*

fiam mouebat, postea destiterit, & depositarius desierit esse soluendo. tunc enim cum eo qui controuersiã mouit, de dolo actio est. d. §. Labeo. Decimaquinta exceptio est: Nisi depositarius eiusúe hæres rem habere desierit. tũc enim etiam ad exhibendum actio & rei uẽdicatio aduersus possessorem competit. l. 1. §. si rem à seruo. ff. depositi. l. 1. in fine. l. si is qui depositi. 8. in fine. C. eod. tit. Sed et condictio aduersus possessorem competit, si sciens rem alienam consumpsit. d. §. si rem à seruo, in fine. Decimasexta exceptio: Nisi duobus deponentibus, cum unus suam partem ex re deposita recepisset, postea depositarius desierit esse soluẽdo, uel reliqua pars perierit. hoc enim casu aduersus eum qui suam partem recepit, alteri communi diuidundo actio competere uidetur ad partem, quam recepit, communicandam. Sed hæc exceptio reprobatur l. ult. C. depositi. Decimaseptima exceptio: Nisi ex dolo depositarij agatur. tunc enim etiam condictio rei depositæ competit. l. si quis. 13. in fine. ff. depositi. Decimaoctaua exceptio: Nisi ex eo agatur, quòd depositarius inuito domino re deposita sit usus. hoc enim casu etiam furti actio competit. l. si sacculum. 29. ff. depositi. item condictio furtiua. l. qui furtum. 16. ff. de condict. furtiua. Decimanona exceptio: Nisi ex eo agatur, quòd res deposita dolo uel culpa depositarij deterior sit fa-

cta, uel quòd tabulas apud se depositas deleuerit, uel corruperit. hoc enim casu etiam legis Aquiliæ *actio est. l.qui tabulas.42.ff.ad l.*Aquiliam.*l.in rebus.18. §.siue autem. ff.commodati. item actio de dolo malo.l.si quis tabulas.36.ff.de dolo malo.* Vicesima exceptio: *Nisi ex eo agatur, quòd depositarius tabulas apud se depositas pluribus præsentibus legit, uel aduersario prodidit. hoc enim casu etiam iniuriarum actio competit.l.1.§.si quis tabulas.ff.depositi.l.si quis.41.§.sed & si quis.ff.ad legem* Aquiliam. *item falsi accusatio hoc casu competit. l.1.§.is qui deposita.ff.ad l.*Corneliam *de falsis.eiusq; criminis pœna capitalis dicitur l.si quis. 18.§.instrumenta ff.de pœnis.*

SI PIGNVS CONTRACTVM sit, quæ competat actio? Cap. V.

DE *pignoris contractu agitur lib.20 ff.tt.1. cum sequentib.lib.8* C.*tt.14.cum sequentibus:* M.I.C.*lib.17.cap.10.cum quinq; sequentibus:* M.I.P.*lib.5.cap.7.reg.9.cum sequentibus: &* M.I.R.*lib.5.cap.5.reg.7.cum sequentibus.* Ex *quo contractu pignoraticia competit actio duplex, directa & contraria: quarũ hæc quidem creditori, illa uerò debitori datur.* Vtraq; *describitur lib.13 ff.tt.7.& lib.4* C.*tt.24.* Sed *& de directa*

pignoraticia actione tractatur M.I.C.lib.17.cap. 20. M.I.P.lib.5.cap.7.reg.12.& M.I.R.lib.5.cap.5. reg.19. De contraria pignoraticia actione tractatur M.I.C. d.lib.17.cap.18.& M.I.R. d.cap.5.reg. 10.cum aliquot sequentib. Vtriusq; actionis pignoraticiæ nonnulla sunt adfinia remedia, quæ in sequentibus exceptionibus proponẽtur. Et quidem quoad directam pignoraticiam actionem, quæ debitori datur, eius exceptio prima est in condictione certi generali. Nam debito soluto, debitori etiam certi condictio generalis datur ad pignus recuperandum.l.si quis.4.§.res pignori.ff.si certum petatur. Altera exceptio est: Nisi soluto debito, celandi animo creditor rem retineat. hoc enim casu etiam furti actio debitori competit. l.si quis.55. §.cum creditorem. ff.de furtis. Tertia exceptio est: Nisi pignore dato, pecunia debitori numerata non sit. tunc enim rei uendicatione pignus repetitur. l.1.C.si pignoris conuentionem num.pecuniæ secuta non sit. & l.1.C.de non numerata pecunia. Quarta exceptio est: Nisi non tam pignoris iure res creditori à debitore data sit: sed cum creditor opus haberet pecunia, & debitor pecuniã, quam creditori petenti solueret, in promptu non haberet, speciem creditori dederit, ut eam apud alium creditorem pignori obligaret. hoc enim casu creditor debitori de specie accepta præscriptis uer-

De directa pignoratitia actione.

bis uel cōmodati actione tenetur.l.petenti.27.cum sua glossa.ff.de pignor.actione. Quinta exceptio: *Nisi creditor pignus alienauerit. hoc enim casu etiam per in rem actionem debitori consulitur. l. seruos.2. & l.cum contra.4. C.si uendito pignore agatur.l.ult.§.1.in fine.ff.ad S.C.Velleianum.& l. si cum uenderet.13. ff.de pignoraticia actione. ubi etiam additur hoc casu in factum actio.* Sexta exceptio: *Nisi apparitor prætoris pignus captum uiliori precio uendiderit.hoc enim casu de dolo actione tenetur. l.si pignora.50. in fine. ff.de euictione.* Septima exceptio est: *Nisi is, cui debitor rem alij pignori obligatam uendidit,agat. huic enim non pignoraticia,sed in rem actio competit.l. si dominium.9. C.de pignor.& hypoth.* Octaua exceptio est: *Nisi aduersus fideiussorē, qui pignus soluto debito à creditore recepit,agatur.hic enim mandati, non pignoraticia actione tenetur. l.2. ff. de pignorib.& hypothecis.Sed & actione de dolo tenetur.l.1.C.de dolo malo.* Nona exceptio est: *Nisi aduersus alium quàm fideiussorem,qui soluto debito pignus recepit,agatur.hic enim negociorū gestorum actione tenetur. l.fideiussor.31.in prin. ff.de negocijs gestis,* Decima exceptio est: *Nisi ex eo, quòd creditor pignus contra pactum distraxerit, agatur. hoc enim casu etiam furti actio datur. l.si conuenerit.4. §.fin.cum lege sequente. ff.*

de pi-

de pignor.actione. Vndecima exceptio: Nisi is qui legatorum seruandorũ causa in possessionem missus est, legatis solutis uel cautione præstita de possessione non recedat. hic enim per interdictũ deijcitur. l. si pecuniæ. 6. §. fin. ff. ut in possess. legator. seruandor. l. si legatarij. 11. ff. ut legator. seruand. causa caueatur. l. si pro me. 40. §. fin. ff. de solutionibus. Duodecima exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd creditor rei seruandæ causa in possessionem missus, fructus uel alias res ex bonis debitoris perceperit. hoc enim casu datur in factum actio. l. prætor ait. 9. in prin. uers. iudicium in factum dabo. ff. de reb. author. iud. possidendis. de qua peculiariter tractatur M.I.C. libro 2. cap. 33. actione 1. Decimatertia exceptio: Nisi ex eo agatur, quòd dolo uel culpa creditoris in possessionem rei seruandæ causa missi, possessionis causa deterior sit facta. hoc enim casu peculiaris actio datur, de qua tractatur M.I.C. d. cap. 33. actione 2. Quæ etiam actio aduersus curatorem bonorum datur. d. l. 9. §. est præterea, in fine. Decimaquarta exceptio: Nisi inquilinus soluta pensione inducta illata auferre prohibeatur. huic enim interdictum de migrando competit. de quo tractatur lib. 43 ff. tit. 31. M.I.C. lib. 17. cap. 21. Sed & extra ordinem ei subuenitur. l. 1. §. 1. ff. de migrando. Decimaquinta exceptio: Nisi quis rem suam pro alio eius uoluntate

pignori

pignori dederit. huic enim mandati actio datur aduersus eum, pro quo rem pignori dedit, ut eam redimat. l.si ut certo.5. §.nunc uidendum in quib. uers.planè si ego.ff.commodati. c.ex præsentium. 3.extr.de pignor. de qua re uide item s̃.cap.3.except.5. Decimasexta exceptio est; Nisi ex eo agatur, quòd res apud creditorem deterior facta sit uel perierit. hoc enim casu etiam legis Aquiliæ actio competit.l.in rebus commodatis.18.§.siue autem. ff.commodati. l.sed & is qui.18. ff.ad legem Aquiliam. Hæc de directæ pignoraticiæ actionis, quæ debitori datur, adfinibus remedijs sint dicta.

De contraria pignoraticia actione.

Contrariæ pignoraticiæ actionis, quæ creditori competit, adfinia remedia sequuntur. Nam etsi creditori contraria pignoraticia actio ex pignoris contractu regulariter competat: tamen huius regulæ exceptio prima est, quoad actionem hypothecariam in rem, quæ uel ex nudo cōsensu re non interueniēte datur creditori ad pignus persequendum. l.contrahitur.4. & l.si fundus,16.§.in uendicatione. ff.de pignor.& hypothecis. l.2. C.si unus ex plurib.hæredibus. de qua actione cum suis adfinibus remedijs peculiariter dicetur j.cap.37. Altera exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd debitor rem pignori obligatam extinxit, uel deteriorem fecit. tunc enim priore quidem casu ad exhibendum, posteriore uerò damni iniuriæ actio creditori

ditori etiam datur. l. seruum quem. 27. ff. de pignoribus. Tertia exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd debitor ære pignori dato affirmauit id aurum esse, aut auro pignori dato æs in traditione subiecit. hoc enim casu etiam stellionatus iudicium & furti actio competit. l. si quis in pignore. 36. ff. de pign. actione. Quarta exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd debitor eandem rem pluribus, dißimulata priore obligatione, pignori obligauerit. hoc enim casu stellionatus iudicium competit. l. 1. & l. 4. C. de crimine stellionatus. Quinta exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd debitor quasi soluturus debitũ pignus recepit, nec postea soluit. hoc enim casu etiam furti & ad exhibendum actio creditori decepto competit. l. si quasi recepturus. 3. ff. de pigno rat. actione. Sexta exceptio est: Nisi creditor in posseßionem bonorum rei seruandæ causa missus, de expensis in res debitoris factis agat. hoc enim casu peculiaris in factum actio datur. l. prætor ait. 9. in prin. ff. de reb. author. iudicis poßidendis. de qua tractatur M. I. C. lib. 2. cap. 33. action. 3. Cuius affine remedium uidetur actio negociorum gestorum: quod tamen reprobatur d. l. 9. §. generaliter. Septima exceptio est quoad exceptionem, qua creditor conuentus impensas & alia potest seruare. l. si necessarias. 8. in prin. ff. de pignoratitia actione. Hactenus de pignoris contractu, cæterisq;

terisq; qui re fiunt, cum suis actionibus est dictum.

SI VERBIS CONTRACTVM sit, quæ competat actio? Cap. VI.

DE *uerborum contractu & obligatione agitur* Inst.*lib.3.tt.16.cum sequentibus:lib.45* ff.*per totum:lib.8* C.*tt.38.cum sequentib.*M.I.C.*lib.16.per totum:*M.I.R.*lib.5.cap.4.*Ex *quo contractu datur regulariter quidem actio ex stipulatu: de qua peculiariter tractatur* M.I.C. *d. lib.16.cap.4.cum quatuor sequentibus:&* M.I.R. *d.cap.4. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi res certa in stipulationem sit deducta. hoc enim casu non ex stipulatu actio, sed certi condictio generalis competit. l.si quis.24.in prin. ff.si certum petatur.*Instit.*de uerb.obligat.in prin. Quæ exceptio declaratur definitione & exemplis certi & incerti* M.I.C. *d.libro 16.cap.1.quæst.2.diuis.3. Altera exceptio est: Nisi inutilis uel imperfecta sit stipulatio, cui doli clausula interposita est: tunc enim ex doli clausula incerti competit actio ad stipulationem utiliter interponendam uel perficiendam. l.ex ea parte.121.in prin. ff.de uerb.obligat. Cuius exemplum habetur l.si fine.22.§.si in stipulatione.ff.rem ratam haberi. Tertia exceptio est: Nisi stipulatio alicui contractui inutiliter interposita*

posita sit. hoc enim casu non ex stipulatu, sed ex contractu, cui stipulatio inutilis interuenit, actio datur, per ea quæ habentur j.cap.20.except.5.replic.1. Quarta exceptio est: Nisi res promissa dolo alterius perierit. hoc enim casu aduersus eum, cuius dolo res perijt, de dolo malo actio competit. l.arbitrio.18.§.fin.cum l.sequente.ff.de dolo malo. Cuius replicatio est: Nisi post moram dolo fideiussoris res perierit. hoc enim casu aduersus fideiussorem ex stipulatu actio datur.l.si fideiussor.19.ff.d.tt.& l.mora.88.in fine.ff.de uerb.obligationib. Quinta exceptio est: Nisi seruus domini iussu stipulanti promiserit. hoc enim casu aduersus dominum Quod iussu datur actio. l.1.in prin.uers.item si quis ex his.ff.de uerb.obligat. Sexta exceptio est: Nisi interrogatione non præcedente promissum sit. hoc enim casu præscriptis uerbis actio datur, si contractus sit innominatus. l.iuris gentium.7.§.1.ff.de pactis. Sin uerò sit contractus nominatus, uel pactum contractui nominato interuenit, datur ex eo contractu actio empti, uenditi, locati, conducti uel similis. d.l.iuris gentium.7.§.quinimò.& l.ex conuentione.11.in fine.C.eod.tt. Vel si pollicitatio alicuius operis Reipublicæ facta sit, datur ex ista pollicitatione actio, de qua tractatur lib.50 ff.tt.12. M.I.C.lib.3.cap.29. & M.I.R. lib.3. cap.10.reg.43. Vel deniq; si quis debitum se soluturum

turum constituerit: datur de constituta pecunia actio. Inst. de actionibus. §. de constituta. de qua uide j. cap. 20. except. 12. Septima exceptio est: Nisi stipulatio pœnalis alicui contractui subiecta sit: hoc enim casu in arbitrio actoris est, utrum principali actione ad rem, an ex stipulatu ad pœnam agere uelit. Quanquam hæc exceptio est controuersa: de qua uide M.I.C.d.*lib.* 16.*cap.* 8.*reg.* 6. & M.I.R.*d.cap.* 4.*reg.* 10. *Hactenus actionis ex stipulatu adfinia remedia enumerauimus. Sed & eius species plures sunt, quæ suos peculiares habent tractatus, quas ordine recensebimus.*

Prima *species est, actio dotis ex stipulatu duplex: una quæ datur marito ad dotem petendam, altera quæ datur uxori ad dotem repetendam.l.unica.§.1.*C.*de rei uxoriæ actione.* De *priore tractatur* M.I.C.*lib.*4. *cap.*11. & M.I.R.*lib.*3. *cap.*9. *reg.*1.*cum quinq; sequentibus.* De *posteriore agitur lib.*24 *ff.tt.*3. *lib.*5 C.*tt.*18. M.I.C.*d.lib.*4. *cap.* 14.*cum tribus sequentibus:* M.I.P.*libro* 4.*cap.*20. *reg.*7.*cum quinq; sequentibus:* & M.I.R.*d.cap.*9. *reg.*7.*cum septendecim sequentibus.* Prioris *adfine remedium est, actio hypothecaria.* Nam *quemadmodum res mariti uxori tacitè pignori pro dote sunt obligatæ: ita uiceuersa uxoris res tacitè marito pro dote pignori obligatæ sunt. d.l.unica.§.* & *ut plenius.* Item *si res æstimata in dotem data est,*

est, ex empto cōpetit pro dote actio. l. cum dotem. 10. C. de iure dotium. Exceptio quoq; adfine remedium est dotis actionis ex stipulatu. l. si pater. 44. § quæ debitorem. ff. de iure dotium. Posterioris actionis ex stipulatu de dote, quæ uxori datur, itidem adfine remedium primum est actio hypothecaria. d. §. & ut plenius. c. ex literis. 5. in fine. extr. de pignor. de quo remedio uide M.I.C. d. cap. 14. quæst. 5. reg. 2. & M.I.R. d. cap. 9. reg. 13. cum reg. sequente. Pro dote tamen res mariti uxori addici prohibentur l. unica. C. ne pro dote mulieri. Alterum adfine remedium est, condictio dati causa non secuta, & rei uendicatio, si dote data nuptiæ secutæ non sunt, diuerso respectu. l. dotis fructus. 7. §. si res. uers. proinde. & l. si ego Seia. 9. in prin. ff. de iure dotium. de qua duplici actione specialiter tractatur M.I.C. lib. 4. cap. 1. quæst. 4. reg. 3. cum sequentib. Nuptijs autem secutis, quamuis carnalis copula non interuenerit, nihilominus soluto matrimonio ad dotem repetendam ex stipulatu actio datur. l. deniq; Cuma. 6. cum lege sequente. ff. de ritu nuptiarum. Planè si sub titulo depositi dos data sit, nec matrimonium subsistat, actione depositi quod in dotem datum est repeti potest. l. Lucius Titius. 27. ff. depositi. Tertium dotis actionis ex stipulatu adfine remedium est, actio præscriptis uerbis, quæ olim dabatur, si nuda con-

uentione,nulla stipulatione interueniente;de dote reddenda conuenerat. l.auia.6. C.de iure dotium. At *hodie quamuis ne conuẽtio quidem de reddenda dote interuenerit, nedum stipulatio, nihilominus ex stipulatu actio competit. d.l.unica.§.1. & §.illo proculdubio.C.de rei uxoriæ actione.* Item *rei uendicatio aduersus quemuis possessorem. l.in rebus.30.C.de iure dotium. quæ quarti adfinis remedij loco notanda:de qua uendicatione specialiter agitur* M.I.C.*lib.4.cap.18.quæst.5.* Quintum *adfine remedium est, actio de peculio, de in rem uerso, & quod iussu,si filiofamiliâs dos data sit. l. si cum dotem.22. §.transgrediamur. uers.sed si filiusfamiliâs.& l.si filiofamiliâs.25.in prin.item l.si filiofamiliâs.53.ff.soluto matrimonio.l.si socero.10. C.eod.tt.* Sextum *adfine remedium est,condictio indebiti,si ei cui non debetur,dos sit soluta. l.quẽadmodum.46.§.traditione. ff.de iure dotium.* Si *tamen matrimonio iam soluto dos promissa per ignorantiam marito soluta sit:non per indebiti condictionem,sed dotis actione ex stipulatu dos repetitur.l.si pater.41.ff.soluto matrimonio.* Septimũ *adfine remedium est, condictio sine causa, si dote data postea conuenit,ut alia res in dotẽ esset,priore recepta.tunc enim prior res in dotem data constante matrimonio per cõdictionem sine causa repetenda.l.quæ fundum.80.ff.de iure dotium.* O-

ctauum

ctuum adfine remedium est, negociorum gestorum actio, si diuortio facto negocia uxoris maritus gessit. l.diuortio.34.in prin. ff.de negocijs gestis. Nonum adfine remedium est, sequestratio dotis, si maritus eam dissipare cœperit.l.si cum.22.§. si uerò dotem. ff.soluto matrimonio. Francis.Viu. lib.1. comm.opin. uers.mulier non potest, num.5. Decimum adfine remedium est, peculiaris actio, si maritus dolo uel culpa circa dotem uersatus sit.de qua tractatur M.I.C.libro 4.cap.18. Vndecimum adfine remedium est, rei uxoriæ actio, qua olim dos repetebatur: sed ea hodie est sublata, & in dotis actionem ex stipulatu transmutata. l.unica, in prin.C.de rei uxoriæ actione. Postremum adfine remedium dotis actionis ex stipulatu, quemadmodum & aliarum actionum, est exceptio.l.ubi.29.in prin.C.de iure dotium. Hæc de prima specie.

Secunda species actionis ex stipulatu est, ante uel propter nuptias donatæ rei actio ex stipulatu duplex: quarum una datur uxori ad rem donatam petendam, altera marito ad rem donatam repetendam. De utraq; cum sua causa tractatur lib.5 C.tt.3. Inst.lib.2.tt.7. §.est & aliud genus. M.I.C. lib.4.cap.20. M.I.P. lib.4. cap.20.reg.13.cum sequente: & M.I.R.lib.3.cap.9.reg.36. Vtriusq; actionis eadem est natura & proprietas, quæ est actionis de dote ex stipulatu. l.cum multæ.20. §.si

 igitur.

igitur. C. de donat. ante nuptias. Nouell. 22. §. eáq; pœna, in fine. Igitur eadem etiam erunt utriusq; adfinia remedia, quæ actionis de dote paulò superius enumerata. Hæc de secunda specie.

Tertia species actionis ex stipulatu est, actio ex stipulatu fideiussoria: quæ cum sua causâ describitur Inst. lib. 3. tt. 21. lib. 46 ff. tt. 1. lib. 8 C. tt. 41. M. I. C. lib. 21. cap. 1. cum duob. sequentibus: M. I. P. lib. 5. cap. 7. reg. 29. cum reg. sequente: & M. I. R. lib. 5. cap. 9. reg. 1. cum duab. sequentibus. Cuius adfine remedium primum est, mandati actio; quando alicui ut alij crederet ab alio est mandatum: de qua itidem in iam dictis locis specialiter tractatur. Alterum adfine remedium est, actio aduersus debitorem principalem, pro quo intercessio facta est, eiusq; hæredes: quæ iure nouo prius instituenda, quàm actio ex stipulatu fideiussoria. de qua re uide M. I. C. d. cap. 1. quæst. 6. reg. 2. item quæst. ult. reg. 1. & M. I. R. d. reg. 1. except. 8. Tertium adfine remedium est, actio hypothecaria, si non solùm fideiussoribus, sed & pignoribus est cautum. Vt autem omissa actione fideiussoria creditor pignus persequatur, cogi nõ potest: nisi ita fideiussum sit, ut non sufficientibus pignoribus fideiussor teneatur. de qua re uide M. I. C. d. cap. 1. quæst. 2. except. 38. Quartum adfine remedium est, si creditor mandatu fideiussoris cum debitore principali uel alio

experiatur, nec solidum ab eo consequi poßit. hoc enim casu residuum à fideiussore petendum non actione ex stipulatu fideiussoria, sed mandati. l. si mandauero. 22. §. interdum. & l. si mandatu. 45. §. fin. ff. mandati. Quintum adfine remedium est, actio institoria, si quis pro eo quem negociationi præposuit, fideiußit. l. penult. §. tabernæ. ff. de institoria actione. Hæc de tertia specie.

Quarta species actionis ex stipulatu est, euictionis actio ex stipulatu: de qua cum sua causa peculiariter agitur lib. 21 ff. tt. 2. lib. 8 C. tt. 45. M. I. C. lib. 18. cap. 14. M. I. P. lib. 5. cap. 7. reg. 18. & M. I. R. lib. 5. cap. 6. reg. 17. Cuius adfine remedium primum est, actio ex eo contractu, ex quo res est data: puta, ex empto actio, si stipulatio de euictione in rei emptione non est interposita. l. ex empto. 11. §. Iulianus, ff. de action. empti. l. quod si nolit. 31. §. quia aßidua. ff. de ædilitio edicto. l. sed si. 19. in prin. ff. de euictionib. l. non dubitatur. 6. & l. si tibi. 25. C. eod. tt. Sed etsi stipulatio de euictione interposita est, nihilominus de euictione eius quod rei uenditæ acceßit, ex empto actio competit. l. euicta. 16. in prin. ff. de euictionib. Quod itidem dicendum, si uenditor sciens alienam rem uendiderit, eaq; antequam euincatur, interierit. nam & hoc casu non ex stipulatu, sed ex empto actio de dolo competit. l. si seruus. 21. in prin. ff. d. tt. Quæ de em-

pti actione iam dicta sunt, intelligi etiam debent de cæteris actionibus, ex quarum contractu res euicta tradita est. Nam si ex legati causa res tradita est, ea euicta ex testamẽto competit actio propter euictionem. l. hæres. 58. ff. de euictionibus. Si ex causa permutationis res tradita est, præscriptis uerbis uel in factum actio datur. l. 1. §. unde si ea res. ff. de rerum permut. Idem dicendum, *si Sticho dato ut* Pamphilus *manumitteretur,* Pamphilo *manumisso* Stichus *sit euictus. l. iuris gentium. 7. §. 1. ff. de pactis. l. naturalis. 5. §. sed si dedi tibi. ff. de præscriptis uerbis.* Idem *etiam obtinet, si res euicta ex causa diuisionis ad aliquẽ peruenit. l. si fratres. 7.* C. *communia utriusq; iudicij. l. si familiæ. 14.* C. *familiæ erciscundæ.* Planè *si res pro pecunia in solutum data euicta est, non agitur ex priore contractu, ex quo res in solutum data est, sed utili ex empto actione. l. eleganter. 24. in prin. ff. de pignorat. actione. & l. si prædium. 4.* C. *de euictionibus.* Si *ex causa donationis uel dotis res data euicta est, regulariter quidem donatario uel marito ob euictionem nulla datur actio. l.* Aristo. *18. §. fin. ff. de donationibus. l. 1. uers. sin uerò hoc nõ.* C. *de iure dotium. nisi uel stipulatio de euictione interposita sit, uel res æstimata in dotem sit data, uel deniq; dolo malo à sciente res aliena donata uel in dotem data sit. tunc enim primo quidẽ casu ex stipulatu, altero ex em*

pto, &

pto,& tertio casu de dolo malo actio competit.d. §.fin. & d.l.1.& l.ad res.62.in fine. ff.de ædilitio edicto. Postremo tamen casu, si ab uxore dolus adhibitus sit, in fauorem matrimonij non de dolo, sed in factum actio datur.d.l.1.in fine. Quæ de rei donatæ & in dotem datæ postea euictæ actione dicta sunt, secundi adfinis remedij loco notanda. De actione autem, quæ datur dote euicta, peculiariter tractatur M.I.C.lib.4.cap.12. Tertium adfine remedium est, actio hypothecaria, si uidelicet pignoribus de euictione sit cautum. l.si non.15.C.de euictionib. Quartum adfine remedium est, exceptio quæ precium petenti re euicta potest opponi.l.habitationum.18.in fine. ff.de periculo & commodo rei uenditæ. l.pater.17. §.ex quadrante. ff.de doli mali except. l.ex prædijs.5.& l.si post.24.C.de euictionib. Sed etsi uenditor eiúsue hæres rem uenditam euincere uelit, in arbitrio emptoris est, utrum actorem per exceptionem submouere, an actione ex stipulatu de euictione agere uelit. l.uendicantem.17. & l.Seia.73.in fine. ff.de euictionib. l.uenditrici.3. C.de rebus alienis non alienandis. Quintum adfine remediū est, in factum actio aduersus emptum, si liber homo pro seruo se uenire patiatur. de qua peculiariter tractatur M.I.C.lib. 18.cap.15. Sextum adfine remedium est, stellionatus iudicium, si quis statuliberum sciēs dißimulata

eius conditione uendiderit. l.statuliberum.9. §.1. in fine. ff.de statuliberis. Idem obtinet, si res alij pignori obligata uendita sit.l.3.§.ubicunq; ff.stellionatus. Septimum adfine remedium est, falsi accusatio ex lege Cornelia tũ in casu iam dicto, tum etiam si quis eandem rem duobus diuersis temporibus in solidum uendiderit. l.qui duobus. ff.ad l. Cornel.de falsis. Sed & creditor pignus colludente debitore uendens, in falsi crimen incidit.l.si creditor.15.C.ad l.Cornel.de falsis. Ex his, quæ sint actionis ex stipulatu de euictione adfinia remedia, patet: quibus addenda uidetur actio aduersus eum qui rem euicit, de precio restituendo. Quod tamen remedium reprobatur l.super.16. in fine.C. de euictionibus. Hæc de quarta specie.

Quinta actionis ex stipulatu species est, actio ex stipulatu, Vsufructuarium re, cuius usumfructum habet, boni uiri arbitratu usurum, fruiturũ, & rem finito usufructu restituturũ. de qua actione eiusq; causa peculiariter tractatur lib.7 ff.tt.9. M.I.C. lib.7.cap.32. & M.I.R. lib.3.cap.15. reg.11. cum sequentibus. Cuius adfine remedium primum est, actio legis Aquiliæ & interdictum Quod ui aut clàm, de damno quod usufructuarius in re, cuius usumfructum habet, dedit.l.si ususfructus.16.§. de præteritis. & l.sed etsi quid.19. §.& generaliter.ff.de usufructu & quemadmodum. Alterum adfine

adfine remedium est, serui corrupti & iniuriarũ actio, si seruum deteriorem fecerit. l.cum usufructuario.66. ff.eod.tt. Tertium adfine remedium est, negociorum gestorum actio, si proprietarius absente fructuario domum, cuius usufructus debetur, refecerit quasi absentis negocium gerens. l. si absente.48.in prin.ff.d.tt. Quartum adfine remedium est, condictio ut caueatur, si cautum non sit. l.si cuius.15.in prin.ff.d.tt. l.hoc senatusconsulto.5.§.si pecuniæ.ff.de usufructu earum rerũ, quæ usu consumuntur. l.omnes.3.§.fin. & l.si usufructus.7.in prin. uers.sed & ipsa stipulatio.ff.usufructuarius quemadm.caueat. Quintum adfine remedium est, uendicatio rei usufructu finito, si cautum non sit. nam hoc casu res uẽdicari potest, non autem condici.d.§.fin. & d.l.7.in prin.item l.ult. ff.eod.tt. Si tamen res sit, quæ usu consumitur, condici potest, d.§.si pecuniæ. Quo casu etiam in factum actio datur.l.partis.10.ff.de præscriptis uerbis. Quod sexti remedij loco notãdum: quæ etiam in factum actio competit, si cum uni proprietas, alteri usufructus eiusdem rei legatus esset, hæres usufructuario rem non exacta cautione restituerit. nam hoc casu proprietarius aduersus usufructuarium in factum actionem habet. l.Iulianus.9. §.si tibi decem, in fine.ff.ad exhibendum.

Sexta actionis ex stipulatu species est, actio ex

stipulatu de eo quod certo loco dari oportet. de qua peculiariter tractatur libro 13 ff.tt.4. M.I.C. lib.16.cap.11. Cuius adfine remedium est, actio ex eo contractu, cui tale pactum fuit interpositum: puta, uenditi, locati, uel similis. l. in bonæ fidei.7. ff. de eo quod certo loco.

Septima actionis ex stipulatu species est, actio ex stipulatu pœnalis: de qua cum sua causa tractatur M.I.C.*lib.16.cap.9.specie 2.*M.I.P.*lib.5.cap.7. reg.3. &* M.I.R.*lib.5.cap.4.reg.11. Cuius adfine remedium est, actio ad rem ipsam, cuius gratia pœnalis stipulatio fuit interposita: de qua re dictum s̄. in actione ex stipulatu in genere, except.7.*

Octaua species est, actio ex stipulatu prætoria ac iudicialis: de qua in genere tractatur Instit.*lib. 4.tt.11.lib.2 ff.tt.8. & lib.46 ff.tt.5. item* M.I.C. *lib.2.cap.12.quæst.7. & lib.16.cap.12.* M.I.P.*lib.2. cap.10. in fine: &* M.I.R.*lib.2.cap.7.reg.20. cum reg. sequente. Cuius actionis prætoriæ & iudicialis species sequuntur.*

*Nona species actionis ex stipulatu est, actio ex stipulatu rem ratam haberi: de qua cum sua causa tractatur lib.46 ff.tt.8.*M.I.C.*lib.2.cap.13.quæst.3. & lib.8.cap.27.actione 5. &* M.I.R. *d.cap.7. reg. 22. cum sequente. Cuius adfine remedium est, condictio eius quod dominus, qui ratum non habet, percepit. l. procurator.8.§.1.uers. etsi procurator. ff. ratam*

ff.ratam rem haberi. Hæc condictio aduersus eum qui de rato cauit,non datur: cum sufficiat de rato cautio. l.si sine.22.in prin. uers.& condictio. item l.ult. §.fin.ff.ratam rem haberi.

Decima species est, actio ex stipulatu iudicio sisti:de qua cum sua causa tractatur lib.2 ff.tt.5.M. I.C. lib.2.cap.14. & M.I.R. d.cap.7.reg.24. cum quatuor sequentibus. Cuius adfine remedium est, ut reus apprehendatur & custodiatur.Nouell.53. §.si qui uerò. & M.I.R.d.cap.7.reg.28. De quo remedio tractatur M.I.C.lib.1.cap.15. Plura huiusmodi adfinia remedia uide M.I.C. lib.2. cap.8. quæst.6.

Vndecima species actionis ex stipulatu est, actio ex stipulatu iudicatum solui:de qua tractatur lib.46 ff.tt.7. M.I.C.lib.2.cap.15.quæst.5. & M.I. R.d.cap.7.reg.29. Cuius adfine remedium est,iudicati actio,l.si Stichum.8.§.idem Celsus.ff.de nouationibus.

Duodecima species est,actio ex stipulatu Rem pupilli saluam fore : de qua peculiariter tractatur lib.46 ff.tt.6.M.I.C.lib.5.cap.20.

Decimatertia species est, actio ex stipulatu operarum : de qua peculiariter tractatur lib.38 ff. tt.1.lib.6 C.tt.3.& M.I.C.lib.6.cap.20. item lib.7. cap.33.quæst.8.

Decimaquarta species est, actio ex stipulatu noui

noui operis demoliendi: de qua tractatur lib.39 ff.tt.1.M.I.C.lib.8.cap.27.actio.3.

Decimaquinta species est, actio ex stipulatu damni infecti: de qua tractatur lib.39 ff.tt.2. M.I. C.*lib.8.cap.30.* & M.I.R, *lib.3. cap.16.reg.41.* & *reg.43.*

Decimasexta species est, actio ex stipulatu bonorum conferendorum: de qua tractatur M.I.C. *lib.10, cap.15.quæst.6.reg.4.*

Decimaseptima species est, actio ex stipulatu usurarum: de qua tractatur M.I.C.*lib.15.cap.7.* & M.I.R.*lib.5.cap.1.reg.34.cum duab.sequentibus.*

Decimaoctaua species est, actio ex stipulatu cautionis Mutianæ: de qua cum sua causa tractatur M.I.C.*lib.13.cap.8.cautione 1. Cuius adfinia remedia uide d.cautione 1.quæst.7.*

Decimanona species est, actio ex stipulatu reddendi eius quod legatarius amplius acceperit: de qua actione cũ sua causa tractatur M.I.C.*d.cap.8. cautione 3.quæst.7. Cuius adfine remedium est, condictio indebiti.d.quæst.7.in fine.Item alia eius adfinia remedia uide* ℨ*.cap.19. in contraria legatorum actione,actione prima.*

Vicesima species est,actio ex stipulatu reddendi legati hæreditate euicta: de qua cum sua causa tractatur M.I.C.*d.cap.8.cautione 4.*

Vicesimaprima species est, actio ex stipulatu legato-

legatorum seruandorum: de qua cum sua causa tra ctatur M.I.C.*lib.13.cap.11.quæst.10.*

Vicesimasecunda species est, actio ex stipulatu conditionalis stipulationis: de qua tractatur M.I. C.*lib.16.cap.9.specie 1.*

Vicesimatertia species est, actio ex stipulatu rē habere licere: de qua tractatur M.I.C.*d.cap.9.spe cie 3.&* M.I.R.*lib.5.cap.4.reg.12. Quò etiam pertinere uidetur actio ex stipulatu de euictione: de qua s̄.annotatum. Hæc de speciebus actionis ex sti pulatu peculiares tractatus habentibus sint dicta: quarum tamen plures uide j.cap.41. specie 3.cum quinq; sequentibus.*

SI LITERIS VEL CONSENSU contractum est, quæ competat actio? Cap. VII.

HActenus de uerborum contractu, eiusq; actionibus sit dictum. Si literis contractum sit, condictio ex literis seu actio chirographaria competit: de qua tractatur Inst.*lib.3.tt.22. &* M.I.C.*lib.15.cap.1.diuis.4. uers.quid sit literis. Planè si reus negans chirographum de mendacio fuerit conuictus: in duplum tenetur.* Nouell.*18.§. studium uerò.*

De contractibus qui nudo consensu fiunt, agitur Inst.*lib.3.tt.23. Quorum quatuor ibidem numerantur:*

merantur: emptio & uenditio, locatio & conductio, mandatum, & societas. de quibus singulis ordine dicetur.

SI EMPTVM ET VENDITVM sit, quæ competat actio? Cap. VIII.

De *emptione & uenditione agitur* Instit. *lib.3. tt.24. lib.18 ff.tt.1. cum sequentibus: lib.4 C.tt.38. cum sequentib.* M.I.C.*lib.18. cap.1. cum sequentib. &* M.I.R. *lib.5. cap.6. reg.1. cum sequentibus.* Ex *quo contractu regulariter quidem empti & uenditi actio competit: quarum illa quidem emptori, hæc autem uenditori datur. de utraq; tractatur lib.19 ff.tt.1. lib.4 C.tt.49. Sed & de priore peculiariter agitur* M.I.C.*libro 18. cap.10. cum seque͂te: &* M.I.R.*d.cap.6. reg.8. cum sequentibus.* De *posteriore autem peculiariter tractatur* M.I.C. *d.lib.18. cap.16. &* M.I.R. *d.cap.6. reg.18. cum duab. sequentibus. Vtriusque adfinia remedia & species separatim enumerabuntur: &*

De actione empti. *primum quidem actionis empti. Si igitur quis aliquid emerit, & in ea emptione aliquid desiderat: regulariter quidem empti actionem habet. Cuius regulæ exceptio prima est:* Nisi *conqueratur in uendendo uitium rei ue͂ditæ uel morbum animantis uenditi non esse indicatum, uel aliter rem se habere,*

bere,quàm dictum promiſſumúe ſit. ex his enim
cauſis redhibitoriæ, uel æſtimatoriæ quanto mino
ris,actioni locus eſt.l.ſi quid.18.in prin.& l.ſcien-
dum.19.§.dictum. uerſ.nam qui ex.ff.de ædilitio
edicto.l.ſi is.25.§.1.ff.de except.rei iudicatæ. De
utraq;,tam redhibitoria,quàm quanto minoris a-
ctione tractatur lib.21 ff.tt.1.lib.4 C.tt.58. Sed &
de priore peculiariter agitur M.I.C.lib.18.cap.12.
M.I.P.lib.5.cap.7.reg.17. & M.I.R.libro 5.cap.6.
reg.16. De poſteriore peculiariter tractatur M.I.
C.d.lib.18.cap.13. Sed & ex quibus cauſis redhi-
bitoria actio competit, ex iiſdem etiam empti a-
ctione agi poteſt,tum ut res redhibeatur, l.ex em-
pto.11.§.redhibitionem.ff.de action.empti:tum ad
id quod emptoris intereſt. l.1.§.apud Viuianum;
in fine.& §.fin. item l.ob quæ.4.in prim. item §.
& uidemur.ff.de ædilitio edicto. Alia huius actio-
nis redhibitoriæ adfinia remedia uide in exce-
ptionibus proximè ſequentib. Altera propoſitæ
regulæ exceptio eſt: Niſi ex eo agatur, quòd res
uendita aliter ſe habeat,quàm in uenditione dictū
promiſſumúe eſt.hoc enim caſu non ſolùm iam di-
ctæ actiones competunt, ſed etiam actio ex ſtipu-
latu.d.§.dictum.uerſ.ſecundum quod.l.quæro.68.
§.item quæro.ff.eod.tt. l.ſi hæres.10. ff.de ſtatuli-
beris. Item actio de dolo datur, ſi decipiendi em-
ptoris gratia quid aliter dictum ſit. l.quod uendi-

tor.37.

tor.37.ff.de dolo malo. Item *ſtellionatus iudicium, ſi ſtatuliberum diſsimulata eius conditione uendiderit. de quo s̃.cap.6. ſpecie 4. adfini remedio 6. dictum eſt.* Tertia *propoſitæ regulæ exceptio eſt:* Niſi *re redhibita ad precium recuperandum agatur.hoc enim caſu nec empti,nec redhibitoriæ,ſed in factum actioni locus eſt. l.quod ſi nolit.31. §.in factum.ff.de ædilitio edicto.* Q*uæ actio ceſſat re nondum redhibita,quamuis de ea redhibenda conuenerit.d.l.31.§.illud planè.* Q*uarta exceptio eſt:* Niſi *conuenerit,ut ſi res diſplicuiſſet,ea redhiberetur. hoc enim caſu, ſi ea diſplicet, in factum uel præſcriptis uerbis actio datur ad eam redhibendam. d.l.31. §.ſi quid ita uenierit. & l.ſi conuenit. 6.ff.de reſcind.uenditione.l.ſi prædium.4.C.de ædilitijs action.* Q*uinta exceptio eſt:*Niſi *de damno, quod emptor rei redhibendæ nomine ſenſit, & ſumptibus quos fecit,agatur.hoc enim caſu magis iure exceptionis, quàm per actionem uel empti uel redhibitoriam, emptori conſulitur. l.illud ſciendum.29.in fine. ff.de ædilitio edicto. Sexta exceptio eſt:*Niſi *hæres teſtamento uendere iuſſus uendiderit. hoc enim caſu non ſolùm empti, ſed etiam ex teſtamento actio competit. l.ſi hæres.5.in prin.ff.de action.empti. Septima exceptio:* Niſi *emptor uenditi actione conueniatur.hoc enim caſu per exceptionem ea conſequi poteſt, de quibus*

illi ex empto competit actio. l.qui pendentem.25. & l.in uenditione.41.in fine.ff.de action.empti.l. ex prædijs.5.C.de euictionib. Octaua exceptio est: Nisi empta uindemia, emptor uuas legere & calcare, aut mustum euehere prohibeatur. hoc enim casu ad exhibendum & iniuriarum actio emptori competit. d.l.qui pendentem. Nona exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd res uendita euicta sit. hoc enim casu etiam ex stipulatu actio & aliæ similes actiones competunt, de quibus annotatum s.cap.6.specie 4. Decima exceptio est:Nisi ex eo agatur, quòd locus religiosus pro puro uēditus sit. hoc enim casu etiam in factum actio competit.l.ossa.18.§.1.ff.de religiosis. Vndecima exceptio est: Nisi perfecta uenditione arra repetatur. hoc enim casu etiam condictio sine causa uel causa finita competit. l.ex empto.11. §.ego illud.ff.de action.empti. Duodecima exceptio est:Nisi rescissa uenditione,precium uel arra repetatur. hoc enim casu etiam condictio dati causa non secuta competit,per ea quæ habentur M.I.C.lib.18.cap.1. q.4.reg.8.cum sequente. Decimatertia exceptio: Nisi ex eo agatur, quòd alius rem à seruo actoris emptam ipsius rogatu à uenditore accepit. hoc enim casu aduersus eum,cui res tradita est,mandati actio competit. l.si mandauero.22. §.fugitiuus. ff. mandati. Decimaquarta exceptio est:Nisi pro-

curator actoris uitiosum quid uel morbosum sciēs emerit. hoc enim casu etiam mandati & negociorum gestorum actio domino aduersus procuratorem competit. l. cum mancipium. 51. in fine. ff. de ædilitio edicto. Decimaquinta exceptio est: *Nisi pecunia data ut mihi Stichum dares, tu Stichum dare nolis, aut nolis de euictione cauere, aut Stichus mortuus sit. hoc enim casu datur cōdictio dati causa non secuta. l. ult. ff. de condict. dati causa non secuta. de qua re uide item* 3. *cap. 39. specie 7. except. 5. repl. 2.* Hæc de adfinibus empti actionis remedijs *sint dicta: cuius duæ species restant, speciales suos tractatus habentes. Vna est, empti actio hæreditate empta: de qua cum sua causa peculiariter tractatur lib. 18. ff. tt. 4. lib. 4* C. *tt. 39.* M. I. C. *lib. 18. cap.* 6. *Altera species est, empti actio actione empta: de qua peculiariter agitur d. tt. 4. & d. tt. 39. &* M. I. C. *d. lib. 18. cap.* 7. *Hæc de empti actionis adfinibus remedijs ac speciebus sint dicta.*

De uenditi actione. *Venditi actionis adfinia remedia & species sequuntur. Nam licet uenditori ad ea quæ ei ex causa uenditionis debentur, regulariter quidem* Venditi, *non alia competat actio: tamen huius regulæ exceptio prima est:* Nisi *stipulatio uenditioni interuenerit. hoc enim casu ex stipulatu actio datur. l. filiusfamiliâs. 14. ff. de exceptionibus. Quæ actio denegatur, si ex uēdito actum sit, & uenditor tantum,*

tum, quantum in ſtipulationem deductum eſt, fuerit conſecutus. l. prædia. 28. ff. de action. empti. Altera exceptio eſt: Niſi ex pacto de retrouendendo agatur. hoc enim caſu tam Venditi, quàm præſcriptis uerbis actio datur. l. 2. & l. ſi à te. 7. C. de pactis inter emptorem. l. ſi uir. 12. ff. de præſcriptis uerbis: de qua actione peculiariter tractatur M. I. C. lib. 13. cap. 16. quæſt. 1. cauſa 3. exemplo 7. item M. I. P. lib. 5. cap. 7. reg. 14. M. I. R. d. cap. 6. reg. 18. item apud Tiraquell. lib. 2. retractus. Tertia exceptio eſt: Niſi inſula uendita cõuenerit, ut emptor aliam inſulam uenditoris reficeret. hoc enim caſu etiam præſcriptis uerbis actio datur. l. inſulam. 6. ff. de præſcriptis uerbis. Quarta exceptio eſt: Niſi cum ſeruiens prædium uenditor tradere deberet, liberum tradidit. hoc enim caſu Incerti condictio eſt, ut emptor ſeruitutem prædio imponi patiatur. l. ſi tibi. 8. in prin. ff. de action. empti. l. ſi binarum. 34. ff. de ſeruitut. urbanor. prædior. l. ſed etſi me. 22. §. fin. ff. de condictione indebiti. Quinta exceptio eſt: Niſi ruta cæſa ſpecialiter non uendita, auferre uenditor prohibeatur. hoc enim caſu ad exhibendum actio competit. l. Celſus. 5. §. idem Iulianus. ff. ad exhibendum. l. fundi. 18. §. ſi ruta. uerſ. quia ſi non ſpecialiter. ff. de action. empti. Sexta exceptio eſt: Niſi dolo emptoris deceptus uendiderit. hoc enim caſu de dolo actio competit. Cuius re-

plicatio est: Nisi dolus fuerit incidens: hoc est, si aliâs uenditurus ab emptore deceptus minoris uendiderit. tunc enim non de dolo, sed Venditi actio competit. Quæ exceptio cum sua replicatione approbatur l. & eleganter. 7. §. 1. cum sua glossa. in uerbo Si in hoc ipso. & §. non solùm. uers. in ex empto. item l. si quis affirmauerit. 9. in prin. ff. de dolo malo. Quo casu etiam in integrum restitutio competit. l. dolus. 10. in fine. C. de rescind. uendit. de qua re uide plura ℑ. cap. 20. except. 18. Septima exceptio est: Nisi cum mandasset hæres uires hæreditatis excutiendas, mãdatarius ijs excußis, quasi minor ea hæreditas esset, eam ab hærede emit. hoc enim casu etiam mandati actio competit. l. si mandauero. 42. ff. mandati. Octaua exceptio: Nisi per emptorem stet, quo minus conditio uenditionis existat. hoc enim casu & uenditi & præscriptis uerbis actio competit. l. Labeo scribit. 50. ff. de contrah. empt. Nona exceptio est: Nisi res æstimata uendenda data sit. hoc enim casu competit actio æstimatoria præscriptis uerbis. l. 1. ff. de æstimatoria actione. de qua peculiariter tractatur lib. 19 ff. tit. 3. M. I. C. lib. 20. cap. 2. Cuius actionis adfinia remedia uide ℑ. cap. 10. except. 12. cum sequentibus. Decima exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd seruus uẽditus ante uel post traditionem uenditori furtum fecerit. tunc enim priore quidem

casu

casu per exceptionem, posteriore autem cōdictione furtiua, quatenus est in peculio serui uēditi, uenditori consulitur. l. seruus quem. 31. in prin. ff. de action. empti. Quòd si emptor ignorans rem furtiuam consumpserit: condictione sine causa uenditori tenetur. d. l. 31. §. secundum quæ. Si uerò rem furtiuam uendiderit, eaq́; postea perierit; etiam negotiorum gestorum actione ad precium restituendum emptor uenditori est obligatus. l. ult. ff. de negocijs gestis. Vndecima exceptio: Nisi precium emptor non soluat. hoc enim casu uidetur uenditori rei uenditæ uendicatio competere. Sed hæc exceptio reprobatur l. 1. & l. uēditi. 6. C. de action. empti. l. si non. 8. cum l. sequente. uers. placito. C. de contrah. empt. l. dolus. 10. C. de rescind. uend. l. inciuile. 12. C. de rei uendicat. de qua tamen re uide plura M. I. C. lib. 18. cap. ult. quæst. 3. reg. 4. Hæc de adfinibus uenditi actionis remedijs sint dicta: cuius aliquot species restant, suos peculiares tractatus habentes.

Prima species uenditi actionis est, si res in diem addicta sit, posteaq́; melior cōditio uenditori oblata. quæ species describitur lib. 18. ff. tt. 2. & M. I. C. lib. 18. cap. 4.

Altera species est, si lege commissoria uenditio facta sit, & precium intra statutum tempus non sit solutum. de qua specie tractatur lib. 18 ff. tt. 3.

M.I.C.lib.18.cap.5. Quo casu in arbitrio uenditoris est, utrum lege commissoria uti, an precium petere uelit. Quod approbatur & distinguitur M.I.C.d.cap.5.quæst.2.except.10.

Tertia uenditi actionis species est, si mãcipium ita uenierit, ut exportetur, uel in aliquo loco moretur, uel ut manumittatur, uel deniq; ne prostituatur. Quibus casibus, si contra legem uenditionis factum sit, uel ex uendito actio, uel manus iniectio competit. de qua specie peculiariter agitur lib.4 C.tt.55.cum duob.sequentib.& M.I.C.lib.18.cap.8.

Quarta species est, si uenditor ultra dimidium iusti precij sit deceptus. Quæ species tractatur l. rem maioris.2. C.de rescind.uendit. M.I.C.lib.18.cap.3. except.27.distinct.1. M.I.P. d.cap.7. reg.15. & M.I.R.lib.5.cap.6.reg.8.except.3.

Quinta species est, si agatur ex pacto de reuendendo. de qua specie annotatum paulò superius except.2. Hæc de emptione & uenditione, eiusq; actionibus sint dicta.

SI LOCATVM ET CONDVCtum sit, quæ competat actio? Cap. IX.

De contractu locationis & conductionis agitur Instit.lib.3.tt.25.lib.19 ff.tt.2.lib.4. C,tt,

tit.65. M.I.C.lib.19.cap.1. & M.I.R. lib.5.cap.6. reg.21.cum sequentibus. Ex quo contractu regulariter locati & conducti actio competit, illa quidem locatori, hæc autem conductori. De utraque tractatur d.tt.2.& d.tt.65.& d.reg.21. Sed & de priore peculiariter agatur M.I.C.lib.19.cap.2.& M.I.R. d.cap.6.reg.22. cum quatuor sequentibus. De posteriore peculiariter tractatur M.I.C. d. lib.19.cap.3. M.I.P.lib.5.cap.7.reg.19.& M.I.R.d. cap.6.reg.27.cum duab.sequentibus. Vtriusq; actionis peculiaria sunt adfinia remedia, & species aliquot suos peculiares tractatus habentes, de quibus ordine dicetur: & primùm quidem de locati, hinc de conducti actione.

Licet igitur ex locatione Locati actio regulariter competat: tamen huius regulæ exceptio prima est: Nisi gratis sine mercede res data sit. hoc enim casu mandati uel commodati, non locati neq; conducti actio competit. l.si tibi.24.ff.de præscriptis uerbis. Altera exceptio est: Nisi nulla mercede ab initio constituta, conuenerit de ea opere absoluto constituenda. hoc.n.casu præscriptis uerbis actio est.d.l.si tibi.24.in fine.& Inst. de locatione & conduct.in prin. Tertia exceptio est: Nisi non in pecunia numerata, sed in alia re merces uel pensio sit constituta. hoc enim casu præscriptis uerbis actio competit. Quæ exceptio approbatur & di- De locati actione.

 si-

stinguitur M.I.C.lib.19.cap.1. quæst.5. except.4. Cuius exemplum extat Inst.d.tt.§.præterea. & l. si rem tibi.19.§.si cum unum.ff.de præscriptis uerbis. Quarta exceptio est: Nisi in perpetuum uel ad longum tempus,puta decem annorum, locatio facta sit. hoc enim casu proprius est cõtractus,qui Emphyteuticus appellatur: de quo eiusq; actione peculiariter agitur Inst.lib.3.tt.25. §.adeò autem, usq; ad §.item quæritur. lib.4 C.tt.66. M.I.C.lib. 19.cap.9. M.I.P. lib.5.cap.7. reg.21. cum tribus sequentibus:& M.I.R.lib.5.cap.7. Quinta exceptio est: Nisi uenditor in uenditione usum rei uenditæ sibi uel alij exceperit. hoc enim casu non locati & conducti, sed empti & uenditi actio competit. l.fundi partem.79.ff.de contrah.empt. l.Iulianus.13.§.penult.ff.de action.empti. Sexta exceptio est: Nisi cum fundum communem haberemus,inter nos cõuenit,ut alternis annis certo precio eum conductum haberemus: uel cum quisque proprium fundum haberet,conuenit ut alter alterius fundo alternis annis frueretur. hoc enim casu utriq; & locati & conducti,necnon communi diuidundo actio competit. l.& hæc distinctio.38.§. cum fundum. ff.locati. l.si conuenerit.23. ff.communi diuidundo. Septima exceptio est: Nisi quis operas fabriles serui sui uice mutua dederit, ut totidem reciperet. hoc enim casu præscriptis uerbis

actio

actio competit. l.penult. ff.de praescriptis uerbis. Octaua exceptio est: Nisi incertum sit, utrum dominus mercium nauem conduxerit, an merces uehendas locauerit. tunc enim praescriptis uerbis actio datur. l.1.§.domino.ff.d.tt. Nona exceptio est: Nisi ob damnum in re locata datum agatur. tunc enim etiam legis Aquiliae actio competit. l.item quaeritur.13.in prin. l.si merces.25. §.culpae. l. qui insulam.30. §.qui mulas. & l.si uulneraueris. 43.ff.locati. l.sed etsi.5.§.fin.l.qua actione.7.§.fin. l.si seruus.27.§.Proculus.& §.fin. ff.ad l.Aquiliã. Huius exceptionis replicatio est: Nisi damnũ contigerit aedibus proprijs ipsius locatoris ex terra apposita in area locata. hoc enim casu non legis Aquiliae, sed locati actio tantùm competit. l.qui domum.59.ff.locati. Decima exceptio est: Nisi ob arbores excisas agatur. hoc enim casu non solùm locati & legis Aquiliae, sed etiam arborum furtim caesarum actio, & interdictum Quod ui aut clàm competit. d.§.culpae. Vndecima exceptio: Nisi ob rem subreptam agatur. hoc enim casu etiam furti actio competit. l.si locatum.42.ff.locati. l.qui seruum.43 §.si is cui.ff.de actio.& obligat.l.idem est. 46.ff.pro socio. Sed etsi ipsi conductori res ablata sit, locator & locati actionem aduersus conductorem, & furti aduersus furem habet. l.cum in plures.62.§.uestimenta.ff.locati. Duodecima exce-

ptio:Nisi ex eo agatur,quòd cõductor rem in fundum illatam, & ob id pignori obligatam alienauerit. hoc enim casu interdictum Saluianum competit:de quo dicetur ĩ.cap.37.except.1. Decimatertia exceptio est:Nisi conductor pensionem non soluat,ac latitet. hoc enim casu locator desiderans aperiri horrea,& ea quæ intus sunt describi,quoniam ei tacitè pignori sunt obligata, audiẽdus est. l,cum domini.56.ff.locati. Decimaquarta exceptio: Nisi de fructibus, quos colonus post lustrum percepit, restituendis agatur. de his enim etiam certi condictio generalis competit. l.si quis.4. §. res pignori.ff.si certum petatur. Hæc de adfinibus locati actionis remedijs sint dicta.

Eius autem species prima est,re fisci locata: de qua peculiariter tractatur M.I.C. lib.5. cap.12.in fine.

Altera species est,re ecclesiastica locata:de qua peculiariter tractatur M.I.P. lib.3.cap.12.reg.16. cum duab.sequentibus.

Tertia species est, opere faciendo locato, item operis locatis: de qua peculiariter agitur M.I.C. lib.19.cap.5.& 6. item M.I.R.d.cap.6.reg.33.cum sequente.

Quarta species est,locati actio ex lege Rhodia de iactu: de qua tractatur lib.14 ff.tt.2. & M.I.C. d.lib.19.cap.8. Cuius adfine remedium est, actio

locati

locati generalis, si culpa casum præcesßit. l. si uehenda. 10. §. 1. ff. ad l. Rhodiam de iactu. Idem dicendum, si uni ex uectoribus merces suas reddidit. l. in naue. 34. ff. locati. Hæc de locati actione.

Conducti actionis adfinia remedia partim communia sunt cum actione locati, partim propria ipsius conducti actionis. Cõmunia enumerata sunt s. reg. prox. except. 1. cum septẽ sequentibus. Propria conducti actionis adfinia remedia patent ex sequẽtibus exceptionibus: quarum prima hæc est: Nisi agatur de salario præceptoribus artium liberalium & alijs huiusmodi priuilegiatis personis soluendo. hoc enim casu extraordinaria cognitio competit: de qua tractatur lib. 50 ff. tt. 13. M. I. C. lib. 2. cap. 37. Altera exceptio est: Nisi agatur de eo, quòd locator aditum coangustauerit, ut conductor arcam, quam intulit, efferre non poßit. hoc enim casu ad exhibendum actio datur. l. sed addes. 21. §. si inquilinus. ff. locati. Tertia exceptio est: Nisi agatur de damno, quod seruus conductus dedit. hoc enim casu non solùm conducti, sed & legis Aquiliæ actio cõpetit. l. si seruus. 27. §. penult. in fine. ff. ad legem Aquiliam. Quarta exceptio est: Nisi agatur de furto, quod seruus conductus cõductori fecit. hoc enim casu etiam furti actio competit. l. si tibi. 48. §. si hominem. ff. locati. Sanè hoc casu conducti actio non datur, nisi locator sciens seruum De conducti actione.

furem

furē locauerit. l.si seruus.31.ff.de pignorat.action. l.penult.ff.commodati. Vel nisi,cum conductor in genere seruum locari petijsset, locator seruum furem locauerit. l.cum in plures.60.§.seruū meum. ff.locati. Quinta exceptio est: Nisi agatur de damno à seruo locatoris in re conducta dato,uel fur to ab eodem facto. hoc enim casu non conducti, sed noxalis actio datur.d.l.si tibi.48.in prin. Sexta exceptio est: Nisi seruus seipsum sine domino alicui locauerit. hoc enim casu non nisi de peculio uel de in rem uerso actio datur. d.§.seruū meum. Septima exceptio est: Nisi hæres locatoris testamento iussus cōductori pensionem remittere, hoc nomine conueniatur. tunc enim ex testamento actio datur.l.si in lege.24.ff.locati. Octaua exceptio est: Nisi de indebita pensione soluta agatur. hoc enim casu condictio indebiti,non ex conducto actio competit:nisi cum ante tempus omnem pensionem soluisset, conductionis tempore nondum finito domus corruerit. tunc enim ex conducto actio,non indebiti condictio competit. Quæ exceptio cum sua replicatione approbatur l.sed addes. 21.§.si quis cum.ff.locati. Nona exceptio est: Nisi cum fullo ob uestimenta, quæ lauanda conduxerat,amissa precium domino soluisset,dominus postea uestimenta receperit,hoc enim casu fulloni ad precium recuperandum non ex conducto actio,

sed

sed condictio sine causa competit.l.2.ff.de condict. sine causa. Decima exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd conductor res pro mercede non obligatas, uel obligatas quidem, sed soluta mercede auferre prohibeatur. hoc enim casu interdictum de migrando competit: de quo annotatum s.cap.5.in actione pignoraticia directa, except.14. Vndecima exceptio est: Nisi quis superficie conducta uti à domino soli prohibeatur. hoc enim casu etiam interdictum de superficiebus competit.l.1.in prin. ff.de superficiebus.de quo uide j.cap.26.excep.9. repl.19. Duodecima exceptio: Nisi quis loco publico, quem conduxit, uti prohibeatur. huic enim interdictum de loco publico fruendo competit.l.1. in prin.ff.de loco publico fruendo. de quo uide item j.d.except.9.repl.3. Decimatertia exceptio: Nisi conductor à locatore conueniatur. hoc enim casu per exceptionem causam suæ actionis potest opponere.l.si merces.28.§.si uicino.ff.locati. Hæc de adfinibus conducti actionis remedijs sint dicta. Sequuntur nunc eius actionis species: quarum prima est, actio conducti ad remittendam pensionem uel mercedem ob sterilitatem uel similes causas. de qua peculiariter tractatur M.I.C.libro 19. cap.4. M.I.P.lib.5.cap.7.reg.20.& M.I.R.d.cap. 6.reg.30.cum duabus sequentibus.

Altera conducti actionis species est, actio con-

ducti operis locatis, uel opere faciendo conducto: de qua peculiariter tractatur M.I.C.d.lib.19.cap. 5.& 7.item M.I.R.d.cap.6.reg.33.& reg.35.

Tertia species est, actio conducti ex lege Rhodia de iactu: de qua tractatur lib.14 ff.tt.2. M.I.C. d.lib.19.cap.8. Cuius adfine remedium est exceptio.l.2.§.1.ff.ad l.Rhodiam de iactu. Hæc de locatione & conductione,eiusq; actionib.sint dicta.

SI MANDATVM SIT, quæ competat actio? Cap. X.

Ex mandato mandati actio datur duplex, directa & contraria. l.si remunerandi.6. §.1. ff.mandati. Directa mandati actio mandatori,contraria mandatario competit. De utraque cum sua causa tractatur Instit.lib.3.tt.27. lib.17 ff. tt.1. lib.4 C.tt.35.M.I.C.libro 19.cap.12.& M.I.R. lib.5.cap.6.reg.39. Sed & de priore peculiariter tractatur M.I.C.d.lib.19.cap.13. & M.I.R.d.cap. 6.reg.40.cum reg.sequente. De posteriore peculiariter tractatur M.I.C. d.lib.19. cap.14. M.I.P. lib.5.cap.7.reg.25.& M.I.R.d.cap.6.reg.42. Planè regulæ propositæ,quoad utranq; actionem,exceptio prima est: Nisi mandatum non fuerit obligatorium, uel quis sine mandato alicuius negocia gesserit. hoc enim casu non mandati, sed negocio-

rum

rum gestorum actio competit. l. ex mandato. 10. in fine. & l. si praecedente. 58. in prin. ff. mandati. l. si quis cum. 31. in prin. uers. si non sit. ff. de procuratorib. l. de qua re. 74. §. fin. ff. de iudicijs. l. res obligatas. 21. C. de pignorib. & hypothecis. Huius exceptionis replicatio est: Nisi cùm filiofamilias mandatum esset, pater id sit executus. hoc enim casu pater habet mandati actionem, licet ei non fuerit mandatum. l. si uerò. 12. §. si filiofamiliás. ff. mandati. l. mandasti. 45. ff. de negocijs gestis. Huius replicationis duplicatio prima est: Nisi post emancipationem filij pater gesserit. d. l. 12. §. si filiofamiliâs. Altera duplicatio est: Nisi non respectu filij pater gesserit. d. l. mandasti. 45. Plura de exceptione proposita uide ȷ. eod. cap. specie 3. adfini remedio 2. item ȷ. cap. 14. except. 1. Huius exceptionis species sunt aliquot exceptiones proximè sequentes. Altera propositae regulae exceptio est: Nisi quis libero homini, quem bona fide possidet, mandauerit. hoc enim casu negociorum gestorum, non mandati actio competit. l. & qui natura. 18. §. si libero. ff. de negocijs gestis. Tertia exceptio est: Nisi admonēte seruo negocia domini gesserit. nam & hoc casu negociorum gestorum, non mandati actio competit. l. si serui. 42. ff. d. tt. Quarta exceptio est: Nisi non domini, sed alterius mandatu negocia domini gesserit, uel inter negocia mandato-

ris

ris etiam alterius negocia gesserit. hoc enim casu ei & aduersus eum qui non mãdauit, negociorum gestorum uel in factum actio competit. l. si mandauero. 22. §. si curator. ff. mandati. de qua re uide item ĵ. cap. 14. except. 1. repl. 2. Quinta exceptio est: Nisi merces mandato interuenit. hoc enim casu locati & conducti, non mandati actio detur. Inst. de mandato. §. in summa. & l. 1. §. fin. ff. mandati. Cuius replicatio est: Nisi remunerandi causa honorariũ datum sit. tunc enim nihilominus mandati actio competit. l. si remunerandi. 6. in prin. & §. fin. ff. eod. tt. & l. 2. uers. idem dico. ff. de proxenetis. item l. 1. §. fin. C. mandati. Sexta exceptio est: Nisi de mutuo officio inuicem præstando conuenerit. hoc enim casu præscriptis uerbis actio est. l. naturalis. 5. §. sed si facio. ff. de præscriptis uerbis. Septima exceptio est: Nisi id quod mandatum est, in aliam contractus speciem cadat. hoc enim casu ex isto contractu, non mandati actio datur. Quæ exceptio approbatur exemplo d. l. si remunerandi. 6. §. apud Iulianum. & l. idemq́; 10. §. si quis Titio. ff. mandati. Cuius replicatio est: Nisi generali procuratori quid sit mãdatum, quod in aliam contractus speciem cadit. d. §. apud Iulianum. uers. planè. Octaua exceptio est: Nisi ex eo, quod mandatarius acceptam pecuniam consumpserit, agatur. hoc enim casu etiam furti actio competit. l. si man-
dauero.

dauero.22.§.si tibi centum.ff.mandati. Cuius replicatio est: Nisi ita pecunia data sit, ut cui uellet mandatarius dare posset. hoc enim casu mandati tantùm, non etiam furti actio competit. d.§.si tibi centum. uers.at si ita dederim. Nona exceptio: Nisi ex eo agatur, quòd mandatarius acceptum non restituat. tunc enim etiam furti actio uidetur competere. Sed hæc exceptio reprobatur l.procurator.55.ff.d.tt. Admittitur tamen, si mandatarius acceptum celandi animo contrectat, uel amouet. l.idem est.46.ff.pro socio. Decima exceptio uidetur: Nisi procurator instrumenta causæ non reddat. hoc enim casu etiam depositi actione uidetur teneri. Sed hæc exceptio reprobatur l.si procuratorem.8.in prin. ff.mandati. Vndecima exceptio est: Nisi quis mãdauerit rem suam apud Titium deponendam esse. hoc enim casu etiam aduersus Titium depositi actio datur. l.1.§.si te rogauero.ff.depositi. Duodecima exceptio est: Nisi res æstimata alicui uendenda sit data. hoc enim casu æstimatoria præscriptis uerbis actio competit. l.1.cum lege sequente. ff.de æstimatoria præscriptis uerbis. l.si gratuitam.17.in fine. ff.de præscriptis uerbis. de qua actione peculiariter etiam annotatum s.cap.8.in uenditi actione, except.9. Sed & eius adfinia remedia continentur in exceptionibus aliquot proximè sequentibus: item j.cap.12.

 except.1.

except.1. Decimatertia exceptio est: Nisi res æstimata uendenda data sit ita, ut si pluris uendidisset, mandatarius hoc quod excederet, sibi retineret. hoc enim casu pro socio actio competit: nisi non animo contrahendæ societatis hoc sit adiectum. tunc enim præscriptis uerbis actio datur. Quæ exceptio cũ sua replicatione approbatur l. si margaritam. 44. ff. pro socio. & l. si tibi rem. 13. ff. de præscriptis uerbis. Decimaquarta exceptio est: Nisi cum à me mutuam pecuniam rogares, eamq; non haberem, ego tibi rem uendendam dederim, ut precio utereris. hoc enim casu præscriptis uerbis actio est. l. rogasti. 21. in prin. ff. de præscriptis uerbis. Item condictio mutui, si re uendita pretium mandatarius percepit. l. rogasti. 11. in prin. ff. si certum petatur. l. si pro. 8. C. eod. tt. Decimaquinta exceptio est: Nisi is qui rem suam ignorãs uendi mandauit, postea emptori hæres extiterit. huic enim etiam ex empto actio cõpetit. l. seruum Titij. 49. in fine. ff. mandati. Decimasexta exceptio est: Nisi tutor contutori suo pupilli negocium mandauerit. hoc enim casu etiam tutelæ actio est, si necessarium, non superuacuum fuit pupillo. l. si procuratorem. 8. §. si tutores. ff. d. tt. Decimaseptima exceptio est: Nisi quis eum qui rem cum alio communem habet, rogauerit ut partem à socio sibi emeret. hoc enim casu empta parte socij ex em-

pto

pto tenetur mandatori ad suam quoq; partem eodem precio tradendam. l.qui negotia.34. §.cum hæres.ff.eod.tt. Decimaoctaua exceptio: Nisi cum quis in fraudem mandatoris cum mandatario collusisset, mandatarius non sit soluendo. hoc enim casu aduersus eum qui cum mandatario collusit, de dolo actio datur. d.l.si procuratorem.8. §.sed etsi per. l.idemq;.10.§.si quis ea quæ.ff.eod.tt. & l.& eleganter.7.§.si dolo.ff.de dolo malo. Decimanona exceptio est: Nisi proxeneta quid dolo fecisse dicatur. hic enim non mandati, sed de dolo actione tenetur.l.1.in fine.ff.de proxenetis. Vicesima exceptio: Nisi ex eo agatur, quòd quis quasi idoneus cui crederetur commendatus sit, qui tamen postea minus idoneus apparet. hoc enim casu non mandati, sed de dolo actio datur.d.l.& eleganter.7.§.fin.cum l.sequente. Vicesimaprima exceptio est: Nisi munus publicum iniunctum malè sit administratũ. hoc enim casu peculiaris actio competit: de qua tractatur lib.50 ff.tt.8. M.I.C.libro 3. cap.39. M.I.R.lib.3.cap.10.reg.77. cum sequente. Vicesimasecunda exceptio: Nisi cùm filiofamiliâs mandatum esset, is postea emancipatus mandatum fuerit executus. hoc enim casu non mandati contraria, sed in factum actio competit. l.si uerò.12. §. si filiofamiliâs.ff.mandati. Vicesimatertia exceptio: Nisi salarium siue honorarium petatur. hoc

enim non mandati actione contraria, sed extra ordinem petendum. l. salarium. 7. ff. mandati. l. 1. §. in honorarijs. ff. de extraord. cognit. de quo peculiariter tractatur M.I.C. libro 2. cap. 4. de aduocatis, quæst. 6. & cap. 37. in prin. item lib. 19. capite 14. quæst. 1. causa 5. Hæc de mandati actione tam directa quàm contraria in genere sint dicta: cuius species tres sunt suos peculiares tractatus habentes, de quibus sequitur.

Prima species mandati actionis est, actio mandati inter dominum & procuratorem litis. l. licet. 42. §. ea obligatio. & l. qui propio. 46. §. item contra. ff. de procuratoribus. de qua peculiariter tractatur M.I.C. lib. 2. cap. 5. quæst. 7. effectu 3. cum sequente: M.I.P. lib. 2. cap. 4. quæst. 4. cum sequente: & M.I.R. lib. 2. cap. 3. reg. 9. Cuius adfine remedium primum est, accusatio criminalis, si procurator instrumenta litis aduersario prodidit. tunc enim in metallum damnatur, uel in perpetuum relegatur, dimidia bonorũ parte adempta. l. si quis. 38. §. si quis instrumenta. ff. de pœnis. Alterum adfine remedium est in procuratore in rem suam dato. cum hoc enim non mandati, sed ex uendito uel similis actio est. d. §. ea obligatio. Tertium adfine remedium est, si dominus soluendo non sit. hoc enim casu procurator eius desiderare potest, ut sibi de expensis quas fecit, ex iudicati actione satisfiat.

l. actoris,

l.actoris.30.ff.de procuratoribus.

Altera mandati actionis species est, si ut alicui crederetur, mandatum sit. hoc enim casu mandator perinde ac fideiussor conueniri potest. de qua actione in ex stipulatu actione fideiussoria tractatur: de qua uide s̃.cap.6. tertia specie actionis ex stipulatu, ubi etiam eius adfinia remedia annotauimus.

Tertia species est, actio mandati, quæ datur fideiussori aduersus eum, pro quo intercessit: de qua peculiariter tractatur M.I.C. lib.21.cap.3. M.I.P. lib.5.cap.7.reg.30. & M.I.R.lib.5.capite 9. reg.2. Cuius adfine remedium primum est, actio principalis fideiussori à creditore cessa. Nam fideiussor, cum pro debitore soluit, à creditore impetrare potest, ut sibi actionem quam habet aduersus debitorem, uel confideiussores, uel pignora cedat: qua cessa, indemnis per eam fideiussor seruari potest. de qua re uide M.I.C.lib.21.cap.1.quæst.9.reg.1.cum tribus sequentibus. Sed etsi fideiussor creditori hæres extiterit, non mandati, sed principalis actio ipsi tanquam hæredi competit. l.hæres.21.§.fin.ff. de fideiussoribus. Si tamen postquã fideiussor condemnatus fuit, hæres creditori extiterit: etiã mandati actionem habet. l.si ei cui.11.ff.mandati. Alterum adfine remediũ est, negociorum gestorum actio, si sine mandato pro alio fideiußit & soluit.

l.sed uideamus.4.cum l.sequente.ff.de negocijs gestis.de quo dictum s̃.eod.cap.except.1. Huius remedij exceptio prima est: Nisi præsente & non contradicente debitore pro eo fideiußit.hoc enim casu mandati, non negociorũ gestorum actio competit.l.si remunerandi.ꝟ.§.si passus.l.qui patitur.18.& l.qui fide.53. ff.mandati. l.si fideiussor.6. C. eod.tt.l.semper.60.ff.de reg.iuris. Altera exceptio est:Nisi debitor intercesionem pro se factam ratam habuit.d.l.semper.60.in fine.& l.hoc iure.194.§.ratihabitio. ff.eod.tt. de qua tamen re uide item ĩ.cap.14.in generali negociorum gestorum actione,except.2. Tertia exceptio est: Nisi fideiussor sui magis, quàm debitoris causa intercesserit. hoc enim casu nec negociorum gestorum, nec mandati actionem habet.l.creditor.60.§.1.ff.mandati. de qua re uide plura M.I.C.lib.20.cap.6.q.1.except.9. Quarta exceptio est:Nisi ab alio mandatum sit fideiussori, ut pro debitore intercederet. hoc enim casu, quamuis ei à debitore mandatum non sit, habet tamen mandati actionem, non quidem aduersus debitorem, sed aduersus mandatorem. l.cum mandatu.21. & l.qui fide.53. ff.mandati. Hæc si sine mandato quis pro alio interceßit & soluit,obtinent. Idem tamen remedium negociorum gestorum actionis etiam competit, si inutile & non obligatorium mandatum interceßit: ueluti

ueluti si mulier mãdauit pro alio intercedi. l. quan quam. 7. ff. ad S.C. Velleianũ. Sed etsi utiliter mandatum sit, alij tamen quàm qui fideiußit: idem erit dicendum. l. mandasti. 48. §. fin. ff. de negocijs gestis. Vel mandatum quidem est ei qui fideiußit, sed ab alio, nõ à debitore: quo casu etiam negociorum gestorum actio aduersus debitorem datur. l. cum mandato. 21. & l. qui fide. 53. cum sua glossa. ff. mandati. ubi tamen glossa uariat. Sed etsi mandatum sit fideiussori à debitore utiliter, tamen si aliud debitum, quàm pro quo intercesserat, fideiussor per errorem soluit: adhuc dicendum, quoad hoc debitum, negociorum gestorum, non mandati actionem competere. l. fideiussor. 31. in princ. ff. de negocijs gestis. Hæc de secundo adfini remedio. Tertium propositæ actionis adfine remedium est, condictio indebiti, si fideiussor indebitum per errorem soluit. l. inter causas. 26. §. mandatu. & l. si fideiussor. 29. §. in omnibus. & §. hoc idem, in fine. ff. mandati. l. seruus. 19. cum l. sequente. ff. de fideiussoribus. Quartum adfine remedium est, uendicatio eius quod in solutum datum est, si seruus inscio uel inuito domino pro alio fideiußit, & pecuniam domini in solutum dedit. d. l. seruus. 19. Quintum adfine remedium est, tutelæ actio, si debitor tutor extiterit hæredi fideiussoris. l. quoties. 8. §. 1. ff. de administrat. tutor. Sextum adfine re-

medium est, de dolo actio, si scilicet quis pro seruo, qui de libertate pactus erat, apud dominum intercesserit, ita ut manumissus obligationem in se reciperet, nec postea manumissus in se obligationem uelit recipere. l. & eleganter. 7. §. seruus, in fine. ff. de dolo malo. Hæc de mandato eiusq; actionibus sint dicta.

SI SOCIETAS CONTRACTA sit, quæ competat actio? Cap. XI.

EX contractu societatis regulariter pro socio actio datur: de qua cum sua causa tractatur Inst. lib. 3. tt. 26. lib. 17 ff. tt. 2. lib. 4 C. tt. 37. M. I. C. libro 19. cap. 11. & M. I. R. lib. 5. cap. 6. reg. 36. cum duabus sequentibus. Cuius regulæ exceptio prima est: Nisi res sine societate communis sit, uel non contrahendæ societatis animo quid gestum. hoc enim casu familiæ erciscundæ uel communi diuidundo, non pro socio actio competit. l. ut sit. 31. cum tribus ll. sequentibus. ff. pro socio. Huius replicatio est: Nisi ij quibus res sine societate communis est, in communione diu permanserint, & lucra communicauerint ratione non reddita. ex hoc enim societas inita præsumitur, & pro socio actio datur. Quam sentētiam Alciatus in tractatu præsumpt. reg. 1. præsumpt. 15. in prin. communem dicit,

cit, referente Baptist. à Villalob. in com. opinion. in uers. Societas praesumitur. Altera exceptio est: Nisi de eo quod post distractã societatem gestum est, agatur. de eo enim non pro socio, sed communi diuidundo actio competit. l. actione. 65. §. si post distractam. ff. pro socio. Tertia exceptio est: Nisi stipulatio societatis contractui interuenit. tunc enim ex stipulatu, nõ pro socio actio datur: nisi non nouandi animo stipulatio fuerit interposita. Quae exceptio cum sua replicatione approbatur l. duo. 71. ff. d. tt. Sed & huius exceptionis replicatio est: Nisi poenalis stipulatio interuenit. haec enim non nouat contractum societatis. d. l. 71. uers. sed quoniam non. de qua re uide plura M.I.C. lib. 16. cap. 8. reg. 6. Cuius duplicatio est: Nisi tantum sit in poena, quanti actoris interest. tunc enim non pro socio actio datur, sed ex stipulatu poenalis. l. si quis. 41. ff. d. tt. Quarta exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd socius rem communem amouerit, uel celandi animo contrectauerit. tunc enim etiam furti actio competit. l. rei communis. 45. ff. pro socio. Item lex Fauia de plagiarijs. l. marito. 51. in fine. ff. eod. tt. Quinta exceptio est: Nisi de damno in re communi ab uno sociorum dato agatur. tunc enim etiam legis Aquiliae actio competit. l. sed si. 47. cum ll. sequentibus. ff. d. tt. Sexta exceptio est: Nisi cum emendi societas cõtracta esset, ita ut unus reliquis

epulas nundinarias pro certo precio præstaret: hic non præstiterit. hoc enim casu etiam ex empto actio competit. l. cum societas. 69. cum sua glossa. ff. d. tt. Septima exceptio est: Nisi res communis seu precium eius uenditæ partim penes socium, partim penes extraneum sit, & hæres socij partem petat. hoc enim casu non pro socio actio aduersus socium, sed petitio hæreditatis aduersus extraneum competit. l. si Titius. 62. ff. d. tt. Octaua exceptio: Nisi de expensis in rem communem factis, uel de fructibus ex re communi perceptis agatur. hoc enim casu etiam communi diuidundo actio datur. l. pro socio. 38. §. si tecum. ff. pro socio. Nona exceptio est: Nisi socio impēsæ, quas in rem communem fecit, intra quatuor mēses à socio non soluantur. hoc enim casu etiam dominium totius rei illi adquiritur. l. si ut proponis. 4. C. de ædificijs priuatis. & l. cum duobus. 52. §. idem respondit socius. ff. d. tt. pro socio. Decima exceptio: Nisi unus ex socijs pecuniam in rem communem mutuò sumptam in solidum soluerit. hanc enim per negociorum gestorum actionem pro parte à socio repetere potest. l. si in rem. 12. cum sua glossa. C. si certum petatur. Hæc de contractu societatis eiusq; actionibus sint dicta.

SI INNOMINATVS SIT contractus, quæ competat actio? Cap. XII.

HActenus, quæ ex nominatis contractibus actiones competãt, quæq; illarum actionum adfinia sint remedia, & species suos peculiares tractatus habentes, ostensum est. Quoties autem deficit uulgare & usitatum nomen cõtractus, conuenitq; aliquam actionem dandam esse, quæ autem danda sit dubitatur: actio præscriptis uerbis uel in factum competit. l.1. uers. quoties enim. ff. de æstimatoria præscriptis uerbis. l.1. cum tribus ll. sequentibus. & l. quia actionum. 11. item l. quoties. 22. ff. de præscriptis uerbis. l. iurisgentium. 7. in princ. uers. sed etsi in alium. ff. de pactis. De hac præscriptis uerbis & in factum actione tractatur libro 19 ff. tt. 5. lib. 4 C. tt. 64. M.I.C. lib. 20. cap. 1. & M.I.R. lib. 5. cap. 8. reg. 1. cum duabus sequentibus. Planè propositæ regulæ exceptio prima est: Nisi res data sit pretiosior faciẽda, posteaq; uendenda, ut precium communicaretur. hoc enim casu pro socio actio est. Quæ exceptio approbatur & distinguitur l. si tibi areæ. 14. ff. de præscriptis uerbis. Altera exceptio est: Nisi re data, non ad id quod actoris interest, sed ad rem datam restituendam agatur. hoc enim casu condictio dati

causa non secuta competit.l.naturalis.5.§.& siquidem.uers.uel si meum. item §.at cum do.uers.condici ei potest. & l.si tibi decem.7. in fine. ff.d.tt. Huius replicatio est:Nisi res æstimata data sit.hoc enim casu uel ad ipsam rem,uel eius æstimationem præscriptis uerbis actio datur. l.si dominus.8.ff.de præscriptis uerbis. l.1.§.fin.ff.de æstimatoria præscriptis uerbis. Tertia exceptio est:Nisi quis seruum suum dederit,ut alius pro eo redderetur: nec cum seruus datus manumissus sit,alius pro eo reddatur.hoc enim casu de dolo actio competit.l.cum proponas.4. C.de dolo malo. Quarta exceptio est: Nisi quis sciens dederit seruum alienum pro suo,ut accipiens seruum suum manumitteret: quo manumisso,euictus sit seruus datus. hoc enim casu de dolo actio datur.d.l.naturalis.5.§.sed si dedi tibi. Quinta exceptio est:Nisi aliquid factum sit ut detur,& postea dolo non detur.tunc enim de dolo actio datur. l.solent.16.in fine,cum sua glossa.ff. de præscriptis uerbis. Sexta exceptio est:Nisi conuentio innominata bonæ fidei seu nominato contractui insit. hoc enim casu ex eo contractu, cui inest,non præscriptis uerbis datur actio. d.l.iurisgentium.7.§.quinimò.ff.de pactis. c.cõtractus.85. de reg.iuris,in 6. Accedit Gabriel. lib.1. de præsumpt. conclus.13.num.20.cum sequente. & num. 24. de qua re uide plura M.I.C. lib.15. cap.15. except.12.

cept.12.repl.4.& lib.20.cap.1.quæst.1.except.generali 1. M.I.P.lib.5.cap.7.reg.1.except.1.replic.1. & M.I.R.lib.5.cap.3.reg.3.except.7.repl.2. Septima exceptio est: Nisi stipulatio contractui innominato interuenit.tunc enim ex stipulatu actio datur.d.l.iurisgentium.7.§.quod ferè.l.petens.27. cum l.sequente,in fine.C.de pactis. l.cum mota.6. in fine.C.de transactionibus.l.nuda.5.cum l.sequente. C.de contrah.& committ.stipulat. l.3.C.de rerum permutat. Accedit Ioan.à Ripa in Rubrica C.de pactis,num.7. Octaua exceptio est:Nisi contractus innominatus lege aliqua adiuuetur. tunc enim ex lege condictio datur.l.legitima.6.ff.de pactis. Nona exceptio est:Nisi quis rem suam alicui dederit,ut eam creditori suo pignori daret,isq; datam non repignorat,ut domino reddat.tunc enim commodati actio competit. l.si ut certo.5. §.nunc uidendum in quibus.ff.commodati. Hæc de adfinibus actionis præscriptis uerbis remedijs sint dicta.Cuius nunc species sequuntur.

Eius autem prima species est, actio præscriptis uerbis ex permutatione competens. l.1. §.unde si ea res. ff.de rerum permutat.l.naturalis.5.§.& siquidem. ff.de præscriptis uerbis. l.cum precibus. 4.in fine. C.de rerum permutat. de qua cum sua causa peculiariter tractatur Instit.lib.3.tt.24.§.item precium. lib.19 ff.tt.4. lib.4 C.tt.64. M.I.C.

lib.18.

lib.18.cap.9. & M.I.R.lib.5. cap.6.reg.2. Cuius adfine remedium primum est, ex stipulatu actio, si stipulatio interuenit. d.l.cum precibus.4.uers.sed si secundum. Alterum adfine remedium est, condictio dati causa non secuta, si non ad interesse, sed ad rem datam restituendam agatur.d.§.& siquidem.uers.si meum. l.quoniam adseueras.5.& l.emptionem.7.C.de rerum permutat. Tertium adfine remedium uidetur, rei datæ uendicatio: quod tamen reprobatur d.l.cum precibus.4.in prin.

Altera species actionis præscriptis uerbis est, actio æstimatoria præscriptis uerbis, cum res æstimata uendēda data est.de qua uide s.cap.8.in uendíti actione,except.9. item cap.10.except.12.cum aliquot sequentibus.

Tertia species est, actio feudalis, per ea quæ disserui in tractatu meo feudali cap.3.quæst.1.de qua actione peculiariter tractatur in d.tractatu, eiusq; adfinia remedia uide d.quæst.1.& d.cap.3.q.4.

SI DONATVM SIT, quæ competat actio? Cap. XIII.

Donatio utrum sit contractus nominatus, an innominatus, à Doctoribus controuertitur, per ea quæ tradit Francisc.Viuius lib.1.com.opinion. uers.donatio tam olim. & Iul.

Clar.in §.donatio,quæst.1. Ob quam controuersiam de ea in fine huius tractatus de contractibus agemus:licet hodie secundum communem opinionem(ut ex dictis locis patet)dicatur contractus nominatus. Ex donatione igitur duplex actio datur: una donatario ad rem donatam tradendam, altera donatori ad donationem reuocandam. Priore casu datur condictio ex l.si quis argentum.35. §. sed siquidem.C.de donationibus. Posteriore datur tam condictio,quàm uēdicatio rei donatæ. l.si mulier.6.in fine,cum l.sequente.ff.de donat.inter uir. & uxorem. l.1.C.de donationibus quæ sub modo. Accedit Francisc.Viuius d.lib.1.uers.donatio facta priuato,num.1.ibi:amplia. De utraq; tam priore quàm posteriore cum sua causa tractatur Inst.lib. 2.tt.7.lib.39 ff.tt.5.lib.8 C.tt.54. Sed & de priore peculiariter tractatur M.I.C. lib.14.cap.14. M.I. P.lib.5.cap.5.reg.26. cum duabus sequentibus: & M.I.R. lib.4.cap.11.reg.8.cum undecim sequentibus. De posteriore peculiariter agitur lib.8 C.tt. 56. M.I.C.d.lib.14.cap.15. & M.I.R. d.cap.11.reg. 20.cum quatuor sequentibus. Quod ad priorem actionem attinet,licet ea regulariter donatario ex donationis contractu competat: tamen eius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi non nudo consensu, sed traditione interueniente facta sit donatio. hoc enim casu rei donatæ uendicatio donatario compe-

competit, per ea quæ habentur M.I.C.*d.cap.14. q.1.except.33. Cuius replicationes uide* M.I.C.*d. cap.14.quæst.5. Altera exceptio est:Nisi ex eo agatur, quòd res donata donatario sit euicta. hoc enim casu de dolo actio datur, uel alia: de qua re uide* s.*cap.6.specie 4.adfini remedio 2. Hæc de adfinibus remedijs actionis quæ donatario competit:cuius species prima est,petitio rei mortis causa donatæ.de qua cum sua causa peculiariter tractatur Inst.d.tt.7.& lib.39 ff.tt.6.lib.8 C.tt.57.*M.I.C. *lib.14.cap.17.& 18. item* M.I.R. *d.cap.11.reg.28. cum tribus sequentibus. Quo casu etiam in rem datur actio donatario,cui res mortis causa donata est.l.si mortis causa.29.uers.mortuo eo.& uers.interim autem.ff.de mortis causa donationibus. Sed etsi donatariorum alter alteri sit substitutus: existente conditione fideicommissi actio competit.l. 1.C.eod.tt. Si deniq; debitori chirographum uel liberatio mortis causa donata sit: hæredi debitum petenti obstat exceptio. l.mortis causa.18.§.Titia. & l.auunculo.28.ff.d.tt.*

Secunda species petitionis rei donatæ est, actionis donatæ petitio:de qua peculiariter tractatur M.I.C.*lib.14.cap.ult.*

Tertia species est, petitio rei ante uel propter nuptias donatæ:de qua dictum s.*cap.6.specie 2.*

Quarta species est, dotis petitio: nam & dos donatio

donatio est.l.cum multæ.20.§.ideo enim.C.de donat.ante nuptias. de qua dictum d.cap.6. specie 1. Hæc de actione quæ datur donatario.

Posterioris actionis, quæ donatori ad reuocandam donationem datur, adfine remedium est, actio qua donator donatarium ad obsequium placitorum compellit: de qua l.legem.9. & l.cum res.22. C.de donationibus. l.hæreditatem.28.ff.eod.tit. l.si donationis.3.in fine.C.de contrah.empt. Quo casu, si stipulatio interuenit, ex stipulatu actio datur.l.cum quis decedẽs.35.§.pater.ff.de leg.3. Huius autem actionis exceptio est: Nisi illegitimum sit id quod in donatione conuenit. l.donatio 25.in princ.C.de donation. l.2. C.ne fiscus uel Respubl. procurat.

Species posterioris actionis, quæ donatori datur, prima est, reuocatio donationis immodicæ actis non insinuatæ. l.ut mihi.21. uers.sed ego. ff.de donationibus. de qua peculiariter tractatur M.I. C.lib.14. cap.14. quæst.1.except.30. & M.I.R.d. reg.8.except.9.

Altera species est, condictio ex l.si unquam.8. C.de reuocandis donationibus. Iul.Clar.in §.donatio, quæst.24.uers.scire debes. De qua peculiariter tractatur M.I.C.d.quæst.1. except.35. & d. lib.14.cap.16.quæst.3.reg.1.except.1. item M.I.R. d.reg.8.except.12.

Tertia species est, reuocatio rei mortis causa donatæ: de qua peculiariter tractatur M.I.C.*d.lib.* 14.*cap.*19. *Quo casu condictio rei donatæ competit.l.mortis causa.*18.*§.si donaturus,in fine.& l. qui mortis.*30.*item l.senatus.*35.*§.nec dubitauero. ff.de mortis causa donationib. Item in rem actio datur.l.si mortis causa.*29.*cum l.sequēte.ff.eod.tt.* Sed *& in factum actio competit. d.§.si donaturus,in fine.*

*Quarta species est, dotis repetitio: de qua s̃.d. cap.*6.*specie prima est dictum.*

*Quinta species est, repetitio rei ante nuptias donatæ:de qua dictum d.cap.*6.*specie secunda.*

Sexta species est, repetitio rei inter uirum & uxorem donatæ:de qua peculiariter tractatur lib. 24 *ff.tt.*1.*lib.*5 *C.tt.*16. M.I.C. *lib.*14. *cap.*20. *cum sequente:*M.I.P.*d.cap.*5.*reg.*30.*&* M.I.R.*d.cap.*11. *reg.*32. *Hæc de actionibus quæ cum donatori,tum donatario ratione donationis competunt, sint dicta.* Interdum *autem occasione donationis tertio etiam actio competit ad reuocādam donationem: qualis est actio inofficiosæ donationis.de qua cum similibus dicetur* j.cap.40. specie tertia.

DE

DE QVASI CONTRACTIBUS: & primum, Si negocia absentis gesta sint, quae competat actio? Cap. XIIII.

HActenus de contractibus tam nominatis quam innominatis, quae ex iis competunt actiones, & in quibus locis illarum actionum natura descripta reperiatur, necnon quae sint illorum affinia remedia, est ostensum. Sequitur de quasi contractibus, quorum quinque species enumerantur in Instit. de obligationibus quae ex quasi contractu nascuntur. videlicet: Si negocia absentis gesta sint: si tutela alicuius gesta sit: si res aliqua inter aliquos sine societate communis sit: si res ab aliquo alicui legata sit: si denique indebitum per errorem sit solutum: de qua postrema specie dicetur 7 capite specie quarta. De prioribus quatuor speciebus hoc loco dicetur: & primum quidem si negocia absentis gesta sint. Quo casu regulariter quidem Negociorum gestorum actio competit: de qua sub sua causa in genere tractatur Instit. lib. 3. tit. 28. § igitur cum. lib. 3 ff. tit. 5. lib. 2 C. tit. 18. M.I.C. lib. 10. cap. 4. Cuius regulae exceptio prima est: Post mandatum alicuius negocia gesta sint. hoc enim casu mandati, non negociorum gestorum actio datur. l. si remunerandi. 6. § 1. ff. mandati. Instit. d. §. *De negociorum gestorum actione in genere.*

igitur cum.uers.quippe ita.l.ex maleficio.4.§.1.ff. de action.& obligat. l.si mandatum.14.in fine.& l.si negocium.16.C.de negocijs gestis. Huius exceptionis replicatio prima est:Nisi inutile mã datum intercesserit.de qua replicatione dictum s̃.cap.10. except.1. item eod.cap.specie tertia, adfini remedio secundo.§.hæc si sine mandato. Altera replicatio est: Nisi alius,non dominus mandauerit. hoc enim casu, licet is qui mandauit, mandati actione teneatur,quoad dominum tamen, negociorum gestorum actio datur. d.l.si mandatum.14.& l.ait prætor.3.§.si executor.& §.fin.item l.nã & Seruius.20.§.fin. l.cum alicui.25.in fine.ff.de negocijs gestis. Accedunt item ea quæ habentur M.I.C.d. cap.4.quæst.4.causa 9. Cuius duplicatio prima uidetur: Nisi mandatu serui negocium domini sit gestum.sed reprobatur l.si serui.42.ff.d.tt. de qua tamen re uide glossam in d.l.42. Altera duplicatio uidetur: Nisi tutoris mãdatu negocium pupilli sit gestum. Sed & hæc duplicatio reprobatur l. qui pupillæ.4.C.eod.tt. Hæc de secunda replicatione. Tertia propositæ exceptionis replicatio est: Nisi alij quàm ei qui gessit,mãdatum sit.l.man dasti.48.ff.de negocijs gestis.Cuius duplicatio est: Nisi cùm filiofamiliâs mandatum esset, pater gesserit. hoc enim casu patri datur mandati actio, licet ei mandatum non sit. Quæ duplicatio appro-

batur

batur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt 3. cap. 10. except. 1. repli. Hæc de prima propositæ regulæ exceptione. Altera enim exceptio est: Nisi dominus id quod sine mãdato gestum est, ratum habuerit. hoc enim casu, quia ratihabitio mandato comparatur, uidetur magis mandati, quàm negociorum gestorũ actio cõpetere. l. semper. 60. in prin. & l. hoc iure. 194. §. ratihabitio. ff. de reg. iuris. c. ratihabitionem. 10. de reg. iuris. in 6. Turz. reg. 94. cum sequente: & reg. 110. cum sequente. Huic uidetur contradicere l. Pomponius. 3. ff. de negocijs gestis. de quo uide M. I. C. lib. 20. cap. 3. q. 1. except. general. 6. Item uidetur contradicere l. dispensatorem. 62. §. fin. ff. de solutionibus: ubi dicitur, Nisi dominum ratum habeat quod est gestum, cum negociorum gestorum actione experiri non posse. Ergo non aliter domino negociorum gestorum actio dabitur, nisi gestum ratum habuerit. Quo facto, non mandati, sed negociorum gestorum actio competit. Exceptio itaq; proposita, dictis regulis non obstantibus, reprobanda potius quàm approbanda erit. Tertia exceptio est: Nisi tutor pupilli negocia gesserit. hoc enim casu tutelæ, non negociorum gestorum actio datur. l. cum pater. 26. ff. de negocijs gestis. Quarta exceptio est: Nisi quis pro tutore negocia pupilli gesserit. hoc enim casu protutelæ actio datur: de qua j. cap.

 prox.

prox.dicetur. Quinta exceptio est: Nisi quis negocium sibi cum alio commune gesserit. hoc enim casu etiam communi diuidundo uel familiæ erciscundæ actio competit. l.siue.3. C.de negocijs gestis. Sexta exceptio: Nisi quis magis sui lucri, quàm domini causa, negocium gesserit. Quæ tamen exceptio reprobatur l.si pupilli.6. §.sed etsi quis.ff.de negocijs gestis. Hæc de negociorum gestorum actione in genere sint dicta. Quæ actio duplex est: directa, & contraria. Illa quidem domino, hæc autem negociorũ gestori datur. de quibus singulis ordine dicetur.

De directa negociorũ gestorum actione.

De directa negociorum gestorum actione peculiariter tractatur M.I.C.lib.20.cap.5. Etsi autẽ ea, non alia, regulariter domino, cuius negocium sine mandato gestum est, competat: tamen regula hæc præter exceptiones iam enumeratas, & alias recipit, quarum prima hæc est. Nisi cùm filiofamiliâs mandatum negocium esset, pater id pro filio gesserit. hoc enim casu actio de peculio aduersus patrem competit.l.mandasti.48.uers.si uerò propterea.ff.de negocijs gestis. Altera exceptio est: Nisi debitor creditoris negocia gesserit, ideoq; negociorum gestorum actione cœperit esse obligatus, quòd à semetipso debitum non exegerit. hoc enim casu nihilominus principalis actio durat.l.diuortio.34.in prin.ff.d.tt. Tertia exceptio est: Nisi

rito agitur quòd negociorum gestor rem domini amouerit uel contrectauerit. hoc enim casu etiam furti actio datur. l. idem est. 45. ff. pro socio. Quarta exceptio est: Nisi creditor in bona debitoris rei seruandæ causa missus, negocia debitoris gesserit. huc enim casu in factū actio datur. l. prætor ait. 9. in prin. uers. iudicium in factum dabo. ff. de reb. aut. iud. possidendis. de qua actione peculiariter tractatur M.I.C. lib. 2. cap. 31. actione 1. & 2. Quinta exceptio est: Nisi curator bonis datus gesserit negocia. aduersus hunc enim iam dicta in factum actio datur. d. l. prætor ait. 9. §. est præterea, in fine. de quo etiam peculiariter agitur M. I. C. lib. 5. cap. 9. Hæc de actionibus directæ negociorum gestorum actionis remedijs peculiaribus sint dicta. Cuius species prima est, Si quis curam alicuius gesserit, & inde obligatus esse cœperit. nam & hic negociorum gestorum actione tenetur. l. nisi finita 4. § fin. ff. de tutelæ actione. l. ita autem. 4. § post completum. ff. de administrat. tutor. de qua peculiariter tractatur inter actionis tutelæ in [illegible] M.I.C. lib. 5. cap. 1. quæst. 4. reg. 2.

Altera eius species est, Si quis ecclesiæ negocia gesserit, & inde cœperit esse obligatus. de qua specie peculiariter tractatur M.I.P. lib. 5. cap. 7. reg. 26. cum sequente.

Tertia eius species est, Si quis munus publicum

iniunctum malè administrauerit. de qua specie dictum s. cap. 10. except. 21. Hæc de directa negociorum gestorum actione sint dicta.

De contraria negociorum gestorũ actione.

Contraria negociorum gestorum actio peculiariter describitur M.I.C. *lib. 20. cap. 6. &* M.I.R. *lib. 5. cap. 8. reg. 4. Quæ quamuis regulariter negociorum gestori, & non alia competat: tamen huius regulæ exceptio prima est: Nisi de sumptibus in funus factis agatur. hoc enim casu peculiaris actio, quæ Funeraria dicitur, competit: de qua peculiariter tractatur l. si quis sepulchrum. 12. §. prætor ait. ff. de religiosis.* M.I.C. *lib. 20. cap. 7. Cuius adfinia remedia uide* M.I.C. *d. cap. 7. quæst. 5. except. 6. Altera exceptio est: Nisi creditor rei seruandæ causa in bona debitoris missus, sumptus fecerit. hoc enim casu in factum actio datur. d. l. prætor ait. 9. in prin. & §. generaliter. de qua peculiariter tractatur* M.I.C. *d. cap. 33. actione tertia. Tertia exceptio est: Nisi damni infecti nomine in possessionem missus aliquid impenderit. nam & huic in factum actio ad sumptus repetendos datur. l. si finita. 15. §. si iam ruerint. uers. potest autem. ff. de damno infecto. de qua peculiariter tractatur* M.I.C. *lib. 8. cap. 29. quæst. 7. reg. 13. cum duabus sequentibus. Sed & per exceptionem huic consulitur d. §. si iam ruerint. uers. perinde etsi. item d. l. 15. §. item uideamus, in fine. & l. cum postulassem. 44. §. damni.*

damni.ff.eod.tit. Item plurib.in possessionem missi,per communi diuidundo iudicium sumptus recuperantur.d.l.15.§.cum autem,in fine. Cui contradicere uidetur l.per hoc iudicium.4.§.fin.cum l.sequente.ff.communi diuidundo. Respublica sanè domum,in quam sumptus fecit,uendere potest, & sic sumptus recuperare.l.ad curatoris.46.in fine.ff.de damno infecto. Quarta exceptio est: Nisi maritus in res dotales sumptus fecit.nam & huic per exceptionem consulitur.l.quod dicitur.5.in prin.uers.manebit igitur.ff.de impensis dotalibus.l.etsi.22.ff.soluto matrimonio.l.illud.1.§.fin.ff.de pactis dotalibus.l.si is qui.56.§.quod dicitur.ff.de iure dotium.l.1.§.est & illud.uers.impensæ autem.ff.de dote relegata. Inst.de actionib.§.item si de dote,uers.propter retentionem. Quanquam hoc remedium quodammodo uidetur mutari l.unica §.sed nec ob impēsas,in fine.C.de rei uxoriæ actione. Quòd si dotem totam soluit,non deductis impensis,condictione indebiti eas recuperare potest.d.l.quod dicitur.5.§.si dos tota,cum sua glossa.l.diuortio.8.§.impendia.ff.soluto matrimonio. Vel si uoluntate mulieris impensas fecit,mandati actionem habet.d.§.sed nec ob impensas.C.de rei uxoriæ actione. Deficiente autem uoluntate mulieris,negotiorum gestorum actione experiri non prohibetur.d.§.sed nec ob impensas. In uolupta-

rijs autem impẽsis deductio tantùm operis ei permittitur. d. §. sed nec ob impensas. uers. quod si uoluptariæ. De hac autem *actione, & exceptione impensarum, quas maritus in res dotales fecit, peculiariter tractatur* M. I. C. *lib. 4. cap. 13.* Hæc de *quarta exceptione.* Quinta *propositæ regulæ exceptio est;* Nisi *negociorum gestor directa negociorum gestorum actione conueniatur. hoc enim casu per exceptionem consequi potest, ut id quod sibi abest, uel soluatur, uel reputetur, uel de eo soluendo sibi caueatur. l. si tutelæ. 3. ff. de tutelæ actione.* Hæc *de negociorum gestorum actione, eiusq; adfinibus remedijs sint dicta.*

SI TVTELA ALICVIVS gesta sit, quæ competat actio? Cap. XV.

DE *hoc quasi contractu in quibus locis tractetur, uide* j. *cap. 31. in tertio iure personali. Si autem alicuius tutela gesta sit, regulariter quidem tutelæ actio ex hoc quasi contractu competit tam directa, quàm cõtraria: quarum illa pupillo, hæc tutori datur.* De *priori tractatur lib. 27 ff. tt. 3. lib. 5* C. *tt. 51.* M. I. C. *lib. 5. cap. 17. cum sequente: &* M. I. R. *libro 3. cap. 12. reg. 22.* De *posteriori, seu contraria tutelæ actione tractatur lib. 27 ff. tt. 4. lib. 5* C. *tt. 58.* M. I. C. *lib. 5. cap. 22.* Pla-

nè pro-

næ propositæ regulæ, quoad utranq; actionem, exceptio prima hæc est: Nisi incertum sit, utrum quis tutor, an quasi tutor pro tutore negocia minoris gesserit. hoc enim casu protutelæ actio datur. l.1. in prin. ff. de eo qui pro tutore. l.mater.4.in fine. C.de testam.tutela. de qua tractatur lib.27 ff.tt.5. lib.5 C.tt.45. & M.I.C.inter tutelæ actionis iura. Huius exceptionis replicatio est: Nisi eius tutelam pro tutore gesserit, qui tutorem habere non potest: puta puberis & nondum nati. hoc enim casu non protutelæ, sed negociorum gestorum actio datur. d.l.1.§.si quis quasi. Altera exceptio est: Nisi quis posthumo tutor datus, nondum nato posthumo negocia hæreditaria gesserit. hoc enim casu nō tutelæ, sed negociorum gestorum actio datur. d.§. si quis quasi. uers. simili modo. & l.si nemo.19.§. fin.ff.de testam.tutela. l.cum pater.28.ff.de negocijs gestis. l.si post.24.ff.de tutelæ actione. Cuius replicatio est: Nisi posthumus postea natus sit. tūc enim etiam de eo quod antea gestū est, tutelæ, non negociorum gestorum actio competit. d.§.fin.& d.l.28.uers.quod si natus. Huius replicationis duplicatio est: Nisi tutor priusquam quidquam gesserit, fuerit remotus. tunc enim ob cessationem non tutelæ, sed negociorum gestorum actio datur. d.§. fin. Tertia exceptio est: Nisi de eo quod post finitam tutelam gestum est, agatur, hoc enim casu negociorum

gociorum gestorum, non tutelæ actio datur. d. §. si quis quasi. & l. si tutor. 13. cum l. sequente. ff. de tutelæ actione. Cuius replicatio est: Nisi id quod postea gestum est, cum antè gesto cohæreat. l. tutorem. 36. in prin. ff. de administrat. tutor. Quarta exceptio est: Nisi tutor post finitam tutelam curator eiusdem esse cœperit, uel negocia eius gesserit. hoc enim casu tutelæ actio in negociorũ gestorum actionem deuoluitur. d. l. si tutor. 13. §. fin. Quinta exceptio est: Nisi non tutela, sed cura alicuius sit gesta. hoc enim casu nõ tutelæ, sed negociorum gestorum actio competit. l. nisi finita. 4. §. fin. ff. de tutelæ actione. l. ita autem. 4. §. post completam. ff. de administr. tutor. Sexta exceptio est: Nisi is qui inutiliter tutor datus est, spontè res pupilli administrauerit. hoc enim casu negociorum gestorum actio datur. l. 1. in fine. C. de testam. tutela. Sed & si quasi tutor gesserit, protutelæ actio datur: de qua s. except. 1. est dictum. Septima exceptio: Nisi is qui testamento tutor datus est, fideicommissum ex testamento percepit, posteáq; tutelam administrare nolit. hoc enim casu ex fideicommisso tenetur. l. quia. 11. in prin. ff. de confirman. tutore. Octaua exceptio est: Nisi de eo quod tutor patri pupilli debuit, agatur. hoc enim casu non solùm tutelæ, sed etiam principalis actio datur, per ea quæ habẽtur M. I. C. lib. 5. cap. 13. reg. 2. Nona exceptio est: Nisi

ex eo

ex eo quòd tutor res pupilli interceperit, agatur. hoc enim casu & tutelæ & de rationibus distrahendis actio datur, item furti & condictio furtiua. l.1.§.in tutela. & l.2.in prin.ff.de tutelæ actione. De hac autem actione de rationibus distrahendis peculiariter agitur M.I.C.d.lib.5.cap.19. Decima exceptio est: Nisi tutor suspectus dicatur. hoc enim casu postulatio suspecti competit. de qua tractatur Instit.lib.1.tt.26.lib.26 ff.tt.10.lib.5 C.tt.43. M.I.C.libro 5.cap.7.& M.I.R.lib.3.cap.12.reg.12. Cuius adfine remedium primum est, quòd si causa suspicionis aperta sit, etiam sine postulatione tutor à tutela remoueri poßit. l.tutor.3.§.præterea. ff.de suspectis tutorib. Alterum adfine remedium est, quòd tutor suspectus remittendus sit ad præsidem puniendus. Inst.de suspectis tutoribus.§.sed si quis.& §.libertus.item l.1.§.fin.cum l.sequente.l. tutor.3.§.tutor qui.ff.eod.tt. l.1.§.solent.ff.de officio præfecti urbi. Tertium adfine remedium est, quòd suspecto alius tutor poßit adiungi. l.si tutor. 9.ff.de suspectis tutorib. l.pietatis.6. §.quod si nihil.C.eod.tt. Quartum adfine remedium uidetur, ut quis omissa suspecti postulatione, sibi decerni tutelam postulet. quod tamen remedium reprobatur l.si non.8.C.de suspectis tutoribus. Quintum adfine remedium est, si tutor non compareat, nec copiam sui faciat: ut pupillus in poßeßionem bo-

borum

norum eius mittatur, per ea quæ habentur M.I.C. d.cap.7.quæst.2.causa 8. Sextum adfine remedium est, furti uel expilatæ hæreditatis actio de eo quod tutor, antequam tutor factus sit, in rebus pupillaribus admisit. ex eo enim suspectus postulari non potest, sed competũt iuris remedia iam dicta. l.tutor.3. §.quod si quid.ff.de suspectis tutoribus. Septimum adfine remedium est, tutelæ actio: quæ si competit, suspecti postulatio cessat. d.l.tutor.3.§. quæri potest, cum sequentib. & l.1.C.eod.tt. Hæc de decima exceptione, & de suspecti postulatione, eiusq; adfinibus remedijs sint dicta. Vndecima exceptio est: Nisi tutor rem pupilli saluam fore cauit. hoc enim casu etiam ex stipulatu actione tenetur. l.si pupillus.9.ff.de nouationib. de qua actione dictũ s̃.cap.6.specie actionis ex stipulatu duodecima. Duodecima exceptio est: Nisi tutor non sit soluendo. hoc enim casu datur actio subsidiaria aduersus magistratum qui tutorem dedit. Instit.de satisdat.tutor.§.sciẽdum.l.1.C.de magistratib.conueniendis. de qua peculiariter agitur lib.27 ff.tt.8. lib.5 C.tt.75.& M.I.C.lib.5.cap.21. Quo casu ipse tutor etiam extra ordinem coercetur. l.ob fœnus. 48.ff.de administrat.tutor. Item minor dolo uel culpa tutoris læsus in integrum restitutionem petere potest. Turz.opin.60.num.2.uers.quod si tutor. Decimatertia exceptio: Nisi libertus tutelam filiorum

filiorum patroni sui malè administrauerit. hic enim etiam extra ordinē puniri potest. l.nisi eam. 4.& l.si liberti.10.C.de administrat.tutor. Decimaquarta exceptio est: Nisi tutor bonis hæreditarijs administratis ac uenditis, pupillum hæreditate postea abstineat. hoc enim casu creditoribus hæreditarijs negociorum gestorum actione tenetur. l. cum tutor.18.ff.de tutelæ actione. Decimaquinta exceptio est: Nisi de eo, quòd tutor res pupillares alienauit, agatur. hoc enim casu etiam uendicatio rerum alienatarum conceditur. l.Titium.46. §.à matre.ff.de administrat.tutor.l.magis puto.5.§.penult.ff.de rebus minor.l.cum emancipatis.5.C.eod. tt. l.2.cum lege sequente. C.si quis ignorans rem minoris. Accedit Baptist.à Villalob.in com.opin. in litera F.num.98. De qua uendicatione peculiariter agitur lib.27 ff.tt.9.lib.5 C.tt.71.M.I.C.lib.5. cap.14.& M.I.R.lib.3.cap.12.reg.20.Item in integrum restitutio hoc casu minori conceditur. l.si res.49. ff.de minor.25 annis. l.1. l.2. & l.11. C.de prædijs minor. l.3.& l.5.C.si tutor uel curator interuenit. Turz.d.uers.quod si tutor. Decimasexta exceptio est: Nisi de eo agatur, quòd tutor pecunia pupillari sibi aliquid emerit. hoc enim casu etiam ad rem emptam pupillo competit actio. l.si curator.3. C.arbitrium tutelæ. Decimaseptima exceptio est: Nisi euidens dolus à tutore in rebus

pupilla-

pupillaribus sit admissus, uel numis datis tutelam occupauerit. hoc enim casu etiam extra ordinem punitur. l. in eos. 9. ff. de tutelis. l. si liberti. 10. C. de administr. tutor. Decimaoctaua *exceptio est:* Nisi *ex eo, quòd tutor tutelam administrare nolit, agatur. hoc enim casu etiam extra ordinem cogitur. l. 1. in prin. ff. de administr. tutelæ.* Decimanona *exceptio est, quoad actionem hypothecariam.* Nam *bona tutoris pupillo tacitè pignori sunt obligata, & in ijs pupillus prælationis ius habet. l. pro officio. 20. C. de administrat. tutor.* Nouell. 118. *§. sed si multi, in fine. de qua re tractatur* M. I. C. *lib. 2. cap. 35. reg. 5. &* M. I. R. *lib. 2. cap. 19. reg. 11.* Vicesima *exceptio est:* Nisi *de tutelæ actione transactum sit, acceptilatione interueniẽte. hoc enim casu, quamuis pupillus immodicè læsus sit: non tamen tutelæ, sed de dolo, uel ob paternam reuerentiã in factum actio cõpetit. l. si superstite. 5. in fine.* C. *de dolo malo. de qua re uide* M. I. C. *lib. 2. cap. 41. q. 2. in fine, dupl. 1.* Vicesimaprima *exceptio est, quoad exceptionem.* Ex *quib. enim causis tutelæ actio siue directa, siue contraria cõpetit, ex ijsdem etiam excepio datur, ut uel compẽsetur, l. 1. §. preterea. ff. de contraria tutelæ actione. l. si pater. 3.* C. *eod. tt. l. 2. uers. cum aut compens.* C. *de in litem dando tutore: uel sibi caueatur de eo quod sibi debetur restituendo, l. si tutelæ. 3. ff. de tutelæ actione.* Hæc *de tutela.*

SI HAE-

SI HAEREDITAS INTER aliquos communis sit, quæ competat actio? Cap. XVI.

Tertia species quasi contractus est, rerũ communio: quo casu, siquidem hæreditas inter aliquos communis sit, familiæ erciscundæ: sin alia res, communi diuidundo actio competit: nisi de finibus communibus contẽtio sit. hoc enim casu finium regundorum actio datur. de quibus singulis ordine agetur: & primùm de familiæ erciscundæ actione: de qua tractatur libro 10 *ff.tt.*2. *lib.*3 C.*tt.*36. M.I.C.*lib.*20.*cap.*8.*cum sequente: &* M.I.R. *lib.*5. *cap.*8. *reg.*5. *cum quatuor sequentib.* *Licet autem regulariter quidem de communi hæreditate familiæ erciscundæ, non alia competat actio: tamẽ huius regulæ exceptio prima est in communi diuidundo actione. nam & hæc de rebus hæreditarijs competit. l. inter cohæredes.*44.*in prin. ff. familiæ erciscundæ. l. quibus casibus.*34.*§.fin.ff. pro socio.* *Cuius exceptionis replicatio est, quoad res non hæreditarias, quæ tamen ex hæreditate sunt: ut sunt res cõmodatæ, depositæ, &c. hæ enim in communi diuidundo iudicium non ueniunt. d.l.* 44. *in prin. cum sua glossa.* Altera exceptio est: *nisi is qui familiæ erciscundæ iudicio agit, hæres esse urgetur. hoc enim casu non familiæ erciscũdæ*

actio, sed petitio hæreditatis ei competit. d.l.44. §.si cohæredes,in fine. & l.1.§.sed si is.ff.eod.tt. l. in familiæ.20.in fine.C.eod.tt. Tertia exceptio est: Nisi id petatur,quod in familiæ erciscundæ actionem uenire non potest: ueluti quod reus defuncto debuit.de hoc enim petitione hæreditatis agendũ. l.fundus.51.§.si ego à te.ff.fam.erciscundæ. Quarta exceptio est: Nisi de damno in re hæreditaria dato agatur. hoc enim casu etiam legis Aquiliæ actio competit. l.& puto.16. §.denique ait. ff.d.tt. Quinta exceptio uidetur: Nisi de eo, quòd cohæres rem hæreditariam abstulit,agatur.hoc enim casu etiam expilatæ hæreditatis iudiciũ uidetur competere. Sed hæc exceptio reprobatur l.aduersus.3. C.eod.tt. Sexta exceptio uidetur:Nisi seruus hæreditarius uni ex hæredibus furtum fecisse dicatur. hoc enim casu etiam furti actio uidetur competere. Sed & hæc exceptio reprobatur d.l.& puto.16.§.fin. Septima exceptio est: Nisi de eo, quòd unus hæredum commune negocium gesserit,agatur. hoc enim casu etiam negociorum gestorum actio competit. l.filiæ.18.§.fin.C.famil.ercisc. l.siue.3. C.de negocijs gestis. l.si quis.31.in prin.ff. de procurator.l.eius qui.41.uers.earum autẽ summarum.ff.si certum petatur. Cuius exemplum est, si unus hæredum rem hæreditariã in solidum uendidit.l.ab uno.19.C.de negocijs gestis.l.in familiæ.

20.C.familiæ erciſcundæ. Huius replicatio eſt: Niſi id geſtum ſit, ſine quo ſuam partē qui geßit administrare non potuit. hoc enim caſu negociorum geſtorum actio non datur. l. hæredes. 25. §. non tantum. uerſ. & ideo, cum ſua gloſſa. ff. familiæ erciſc. Octaua exceptio eſt: Niſi unus hæredum mandatu cæterorum quid in re hæreditaria geſſerit. hoc enim caſu etiam mandati actio datur. d. l. in familiæ. 20. & d. l. ſi quis. 31. in prin. Nona exceptio eſt: Niſi de eo, quòd unus hæredum contra uoluntatem defuncti fecerit, agatur. hoc enim caſu præſcriptis uerbis actio competit. l. his conſequenter. 18. §. ſed & cum. item l. ſi filia. 20. §. ſi pater. ff. familiæ erciſcundæ. Decima exceptio eſt: Niſi cum conueniſſet, ut unus hæredum creditoribus hæreditarijs in ſolidum ſatisfaceret, is placitis fidem non præſtet. hoc enim caſu uel ex ſtipulatu, uel præſcriptis uerbis actio datur. l. licet. 23. C. eod. tt. Vndecima exceptio eſt: Niſi res per diuiſionem uni addicta euicta ſit. hoc enim caſu præſcriptis uerbis actio datur. l. ſi familiæ. 14. C. eod. tt. l. ſi fratres. 7. C. communia utriuſq; iudicij. Duodecima exceptio: Niſi is cui actio propoſita competit, à cohæredib. conueniatur. hoc enim caſu per exceptionem actionis ſuæ cauſam opponere poteſt. d. l. his conſequenter. 18. §. ſi filiusfam. & l. ex parte. 39. in prin. ff. eod. tt. Decimatertia exceptio: Niſi ſemel familiæ erci-

ſcũdæ iudicio actum ſit. tunc enim de cæteris quæ ſuperſunt diuidendis non familiæ erciſcundæ, ſed communi diuidundo actio datur. d.l.ſi filia.20. §. familiæ. Decimaquarta exceptio: *Niſi res diuiſæ petantur. de his enim in rem actio competit: niſi nondum ſint traditæ, ſed nudo pacto de diuiſione conuenerit. hoc enim caſu familiæ erciſcundæ iudicium ſupereſt.* Quæ *exceptio cum ſua replicatione approbatur l.ſi diuiſionem.15. C.familiæ erciſcundæ.* Decimaquinta exceptio: *Niſi de eo agatur, quod hæres, antequam adiret hæreditatem, uel hæredem ſe eſſe ſciret, geſſerit. hoc enim caſu non directa, ſed utilis familiæ erciſcundæ actio cõpetit. l.qui erat.49. uerſ.nam ut familiæ, cum ſua gloſſa.ff.familiæ erciſcundæ.*

SI ALIA RES, QVAM HAEreditas, inter aliquos communis ſit, quæ competat actio? Cap. XVII.

HOc *caſu communi diuidundo actio regulariter competit, ut ſ.cap.prox.in prim.dictum. de qua actione tractatur lib.10 ff.tt.5.lib.3 C.tt.37.* M.I.C.*lib.20.cap.10.cũ cap.ſequente:&* M.I.R.*lib.5.cap.8.reg.9.cum ſequente.* Cu*ius regulæ exceptio prima eſt:* Niſi *res ex ſocietate communis ſit. de ea enim etiam pro ſocio actio competit.*

competit. l.sed & eo nomine.10.in fine. ff.de noxalib.action. Declaratur hæc exceptio l.2.in prin. uers.cum societate.ff.communi diuid. Altera exceptio est: Nisi actor qui cōmune gessit negocium, sine socij parte suam commodè administrare potuit. hoc enim casu negociorum gestorũ, non communi diuidundo actio competit. l.si quis.6. §.ceterùm.ff.communi diuid. Cuius exemplum habetur l.si communes.40.ff.de negocijs gestis. Accedunt ea quæ habentur M.I.C.d.cap.10.q.3.causa 1. except.4. & d.lib.20.cap.4.quæst.4. except.general.2.repl.1. Tertia exceptio est: Nisi cum socius in rem communem impendisset, postea suam partem alienauerit. hoc enim casu negociorum gestorum actio competit. l.in hoc iudicium.14.§.diuersum.ff.com.diuid. Quarta exceptio est: Nisi quis in uiam communem impenderit. hoc enim casu negociorum gestorum, non communi diuidundo actio datur. l.arbor.19.§.si per eundem.ff.d.tt. Quinta exceptio est: Nisi de eo, quòd socius in locum communem mortuum intulerit, agatur. hoc enim casu in factum actio competit. l.si quis.6.§.si quis in.ff.d.tt. Sexta exceptio: Nisi res communis non sit, uel esse desierit per diuisionem uni addicta. hoc enim casu rei uendicatio, non communi diuidundo actio competit. l.1.in fine.ff.d.tt. l.si diuisionem.15.C.familiæ erciscun. de qua re etiam s.

cap.prox.except.14.dictum. *Septima exceptio est:*Nisi *non idem,sed diuersum ius in eadē re plures habeant. hoc enim casu non communi diuidundo,sed rei uendicatio uel alia actio,quæ ex eiusmodi iure dari solet,competit,exemplo l.communi.7. §.sed etsi de usufructu. uers.planè si causa. ff.communi diuidundo.* *Cuius replicatio prima est:*Nisi *re legata incertum sit,quantum legati nomine debeatur. tunc enim inter hæredem & legatarium, quamuis diuerso iure succedant,cōmuni diuidundo actio datur, aut saltem incertæ partis uendicatio.l.etsi.8.§.1.ff.d.tt.* *Altera replicatio est:*Nisi *ex asse hæres institutus rogatus sit partem hæreditatis alteri restituere. hoc enim casu inter hæredem & fideicommissarium utile familiæ erciscūdæ, uel communi diuidundo iudicium datur. l.si ex asse. 41.ff.familiæ erciscundæ.* *Hæc de septima exceptione.* *Octaua exceptio est:* Nisi *de eo,quòd socius socium parietem communem reficere, demoliri,uel in eum immittere quid prohibeat, agatur. hoc enim casu etiam interdictū* Vti *possidetis competit.l.si ædes.12.ff.communi diuid.* *Nona exceptio est :* Nisi *is qui communi diuidundo actione conueniri poterat, suam partem iudicij mutandi causa alienauerit. tunc enim actio prætoria de alienatione iudicij mutandi causa facta competit. l. communis.24.in fine.ff.d.tt.* *Decima exceptio:*

Nisi

Nisi is cui actio proposita competit, à socio conuematur. hoc enim casu per exceptionẽ actionis suæ causam opponere potest. l. in hoc iudicium. 14. §. 1. ff. d. tt. Vndecima exceptio: Nisi socius in rem communem quasi in propriam quid impenderit. hoc enim casu impensarum nomine exceptionem tantùm, non etiam actionem habet. d. l. 14. §. diuersum est enim. Duodecima exceptio: Nisi res hæreditario iure communis sit. hoc enim casu etiam familiæ erciscundæ actio competit. l. per hoc iudicium. 4. in prin. ff. d. tt. Decimatertia exceptio: Nisi cum inter socios conuenisset, ut alternis annis communi fundo quisq; solus frueretur: alter alterum non patiatur frui, uel immisso pecore fructus corrumpat. hoc enim casu etiam incerti ciuilis seu præscriptis uerbis actio datur. l. si conuenerit. 23. ff. d. tt.

SI DE FINIBVS CONTENtio sit, quæ competat actio? Cap. XVIII.

DE finibus cõmunibus regulariter finium regundorum actio datur, ut s. cap. 16. in prin. est dictum. de qua tractatur lib. 10 ff. tt. 1. lib. 3 C. tt. 39. M. I. C. lib. 20. cap. 12. M. I. P. lib. 5. cap. 7. reg. 28. & M. I. R. lib. 5. cap. 8. reg. 11. Cuius adfine remediũ est, actio de termino moto, si quis

uel limitem effodit, uel protulit, aut faciē loci conuertit. de qua agitur lib. 47 ff. tt. 21. M.I.C. *d. libro 20. cap. 13. &* M.I.R. *d. cap. 8. reg. 12.*

SI RES ALICVI LEGATA sit, uel per fideicommissum relicta, quæ de ea competat actio? Cap. XIX.

Superest quarta species quasi contractus, quæ in legatis & fideicommißis consistit. Nam *hæres legatarijs & fideicōmissarijs ex quasi cōtractu est obligatus: quo casu competit actio ex testamento in personam.* Instit. *de legatis. §. nostra autem. Inst. de obligat. quæ ex quasi contractu. §. hæres quoq;. l. ex maleficio. 4. §. hæres quoq;. ff. de action. & obligat.* De *legatis autem & fideicommißis tractatur* Instit. *lib. 2. tt. 20. lib. 30 ff. cum sex libris sequentib. lib. 6* C. *tt. 37. cum aliquot sequentibus:* M.I.C. *lib. 12. cum duobus libris sequentibus:* M.I.P. *lib. 5. cap. 5. reg. 18. cum septem sequentibus: &* M.I.R. *lib. 4. cap. 9. cum sequente.* De *actione uerò ex testamento, qua legata & fideicommissa persequimur, peculiariter tractatur* M.I.C. *lib. 13. cap. 1. cum nouem sequentibus:* M.I.P. *d. cap. 5. reg. 19. cum tribus sequentibus: &* M.I.R. *d. cap. 9. reg. 17. cum sequentibus, usq; ad finem capitis.* Planè *non solùm in personam, sed etiam in rem & hypothecaria*

thecaria actio legatorum & fideicommissorũ nomine competit. Inst. d. §. nostra autem. l. 1. & l. 2. §. & sit omnibus. l. si duobus. 3. §. sed in his omnibus casibus. C. communia de legatis. l. seruo. 68. §. 1. ff. de leg. 1. Quod primae exceptionis loco aduersus regulam propositam est notandum. Cuius exceptionis, quoad in rem actionem, replicatio prima est: Nisi res non testatoris, sed aliena legata sit. hoc enim casu cessat in rem actio aduersus extraneum possessorem, per ea quae habentur M.I.C. libro 12. cap. 5. except. 49. Huius duplicatio est: Nisi res aliena legata, postea aliquo casu testatoris uel haeredis esse coeperit. tunc enim uendicari poterit. l. si quis. 78. §. si Titius. ff. de leg. 1. Altera replicatio est: Nisi uniuersale legatum uel fideicommissum petatur, uel pars bonorum legata sit. hoc enim casu rei uendicatio non datur. Quae replicatio approbatur & distinguitur per ea quae habentur apud Baptist. à Villalob. in comm. opin. in litera L. num. 48. cum sequente. Tertia replicatio est: Nisi eadem res duobus sit legata, singulis in solidum. Baptist. d. litera L. num. 50. Quarta replicatio est, quoad actionem hypothecariam in re legata: ad quam hypothecaria actio legatario non competit. Baptist. d. litera L. num. 51. & litera H. num. 60. it E litera R. num. 31. Quinta replicatio, itidem quoad actionem hypothecariã, haec est: Nisi testator pro-

hibuerit res suas pro legato obligari. Baptist.d.litera H.*num.61.* & Iul.Clar.*in §.testamentum, q.* 70. H*æc de prima exceptione.* Altera *proposita regulæ exceptio est in ad exhibendũ actione, quæ etiam pro legatis competit. l.quod legatur.38. §. fin.ff.de iudicijs. l.*Iulianus.*9. §.si tibi. ff.ad exhibendum. l.si tibi.8.§.fin.ff.de electione legata. l.2. §.fin.ff.de tritico legato.* Tertia *exceptio est:*Nisi *quid in honorem testatoris faciendum legatum sit. de hoc enim iudicis officium competit.l.*Quintus Mutius.*7.§.fin. ff.de annuis legatis.* Accedit Baptist.*à* Villalob.*d.litera* L.*num.46.* Quarta *exceptio uidetur:* Nisi *tale sit legatum, de quo iudicis officium competit. tunc enim actio in personam & in rem uidetur deneganda. Sed hæc exceptio reprobatur apud* Baptist. *d.num.46.in fine. & d.litera* L.*num.52.* Quinta *exceptio est:* Nisi *relicta uenerabilibus locis non præstentur. hoc enim casu pœnalis actio in duplum competit.*Instit. *de actionib.§.ui autem bonorum, in fine. & §.duplum, in fine. de qua actione peculiariter tractatur* M.I.R.*d.cap.9.reg.46.* Sexta *exceptio est:* Nisi *legitima liberis relicta non soluatur. nam & hoc casu pœnalis in duplum actio competit. l.si quis.33.in prim.*C.*de inoff.testam.* Septima *exceptio est:*Nisi *ob legem* Falcidiã *incertum sit, quantum legati nomine sit petendum. tunc enim communi*

... quid ... o actio, uel incertæ partis uendicatur. l. ... si. 8. §. 1 ff. communi diuid. Octaua exceptio: Nisi hæres sine dolo malo legatum alienarit. tunc enim per in factum actionem legatario succurritur. l. si hæres. 6. ff. de leg. 2. l. Iulianus. 9. §. si tibi. uers. si tamen ignarus. ff. ad exhibend. Nona exceptio: Nisi seruus hæredis ignorante domino rem legatam subtraxerit & uendiderit. hoc enim casu in factum actio aduersus hæredem datur. l. si hæredis. 48. in princ. ff. de leg. 1. Decima exceptio: Nisi res legata dolo uel culpa hæredis perierit. hoc enim casu legis Aquiliæ, non etiam de dolo actio datur. Cuius replicatio est: Nisi ante aditam hæreditatem dolo uel culpa hæredis res legata perierit. hoc enim casu neq; de dolo, neq; etiam legis Aquiliæ, sed ex testamēto actio competit. l. & eleganter. 7. §. si seruum. uers. item si seruum, cum sua glossa. & l. arbitrio. 18. §. si dominus, cum sua glossa. ff. de dolo malo. Vndecima exceptio: Nisi cum hæres seruum quem uellet, dare iussus esset, furem seruum dederit, qui legatario furtum fecit. hoc enim casu de dolo actio competit. l. si generaliter hæres. 107. ff. de leg. 1. Duodecima exceptio: Nisi rogatus defuncto stipulanti promiserit se legatum soluturum. hoc enim casu etiam ex stipulatu actio datur. l. cum quis. 35. §. pater. ff. de leg. 3. Similis exceptio habetur J. exc. 26.

Deci-

Decimatertia exceptio: *Nisi uni ex hæredibus sit prælegatum. huic enim familiæ erciscundæ iudicio legatum præstandum. l. qui filiabus. 17. §. fin. ff. de leg. 1. l. si qua fideicommissorum. 7. C. familiæ erciscundæ.* Decimaquarta exceptio: *Nisi cum filiusfamiliâs hæres instituẽdus rogasset alium, ut se hæredem institui pateretur, sibiq; patrifamiliâs facto hæreditatem restitueret, is hæres institutus hæreditatem postea ex fideicommisso nõ restituat.* boc *enim casu etiam mãdati actione ad eam restituendam tenetur. l. quidam. 44. §. fin. ff. de hæredib. instit.* Decimaquinta exceptio uidetur: *Nisi in testamento ita legatum sit:* Quantum codicillis *legauero, uel per epistolam scripsero. hoc enim casu ex codicillis uel ex epistola potius quàm ex testamento legatum uidetur petendum.* Sed exceptio *hæc reprobatur l. si ita scripsero. 57. ff. de condit. & demonstrat.* Decimasexta exceptio: *Nisi hæres rem à se legatam postea in suo testamento eidem legauerit. hoc enim casu non ex hæredis, sed prioris testatoris testamento legatum petendum. l. si mihi. 97. ff. de leg. 1. l. si unum. 69. in prin. & l. Lucius. 90. §. Damæ. ff. de leg. 2.* Cuius replicatio est: *Nisi cum eadem res duobus in priori testamento legata esset, hæres eandem alteri ex legatarijs in suo testamento in solidum legauerit. hoc enim casu tota res ei debetur, dimidia quidem ex priore, altera*

n, altera verò dimidia ex hæredis testamento. l. Mæuius.68.in prin.ff.de leg.2. Decimaseptima exceptio: Nisi legatarius rem legatam possideat. hoc enim casu per exceptionem eam retinet.l.cum pater.79.§.mater.ff.de leg.2.l.cum quis decedens. 35.§.neptiara.ff.de leg.3. l.liberationem.3.§.nunc de effectu.ff.de liberatione legata.l.creditor.16.C. de legatis. & l.si creditoris.17. C.de fideicommissis. Decimaoctaua exceptio: Nisi ex asse hæres institutus, rogatus sit partem hæreditatis alicui restituere. hoc enim casu inter hæredem & fideicommissarium utile familiæ erciscundæ iudicium datur.l.si ex asse.41.ff.familiæ ercisc. Decimanona exceptio: Nisi res legata uendita, & postea perempta sit. hoc enim casu uenditori precium condici potest, certi condictione proposita. l.si cum seruum.23.ff.si certum petatur. Vicesima exceptio: Nisi cum quis unam rem ex duabus alternatiuè stipulatus esset, electione promissori reseruata, puta Stichum aut decē: Stichum legauerit. hoc enim casu incerti actio aduersus hæredem datur, ut aduersus debitorem agat, & experiatur, utrum Stichum an decem soluere uelit. l.si sic legatum. 75.§.fin.ff.de leg.1. Vicesimaprima exceptio: Nisi hæres testamento uendere iussus, uendiderit. hoc enim casu ea quæ iure emptionis debentur, tam ex empto quàm ex testamento actione peti possunt.

l.si

l.si hæres.5.ff.de action.empti. Vicesimasecunda exceptio: Nisi testator sciens rem alienam legauerit, uel non speciem, sed quantitatem certam. hoc enim casu etiam certi condictio generalis competit. l.certi condictio.9. §.competit hæc actio, cum sua glossa. ff.si certum petatur. Vicesimatertia exceptio: Nisi usus, uel ususfructus uiæ, itineris, uel alterius seruitutis sit legatus. hoc enim casu incerti actio ex testamento datur ad patientiam præstandam. l.1.ff.de usufructu legato. Vicesimaquarta exceptio: Nisi dote relegata, minus mulier ex testamento consequatur, quàm dotis actione ex stipulatu. hoc enim casu de residuo dotis actio illi nō denegatur. l.si socer.2. §.idem quærit. ff.de dote relegata. Vicesimaquinta exceptio: Nisi conductori liberatio sit legata, eaq; petat ab hærede testatoris conductor, quæ iure conductionis ei debentur. de his enim non ex testamento, sed ex conducto actio datur. l.si ei cui.16.cum l.sequente. ff. de liberatione legata. Vicesimasexta exceptio: Nisi de legato soluendo cautio fuerit interposita. tunc enim etiam ex stipulatu actio competit. l.Iulianus.9.§.si tibi decem. uers.potuisti tamen tibi. ff.ad exhibendum. l.1.in prin.ff.ut legatorum seruandor.causa caueatur. de qua actione dictum s. cap.6.specie 21. Vicesimaseptima exceptio: Nisi legato Reipub.sub conditione relicto, ij qui Rempub.

[illegible]demonstrant, cautionē legati conditione existente soluendi non exegerunt. tunc enim aduersus [illegible] etiam in factum actio competit. l.ult.cum sua glossa.C.ut in possessionem legatorum. Hæc de [illegible] legatorum actionis ex testamento remedijs sint dicta: cuius species plures sunt, suos peculiares tractatus habentes, de quibus sequitur.

Prima species est, legati conditionalis actio: de qua cum sua causa tractatur peculiariter lib.35 ff. tt.1.lib.6 C.tt.46. M.I.C.lib.14.cap.1.cum duobus sequentibus: M.I.P. lib.5.cap.5.reg.23.cum duobus sequentibus: & M.I.R. lib.4.cap.10. reg.17. cum undecim sequentib. Sed & legati in diem uel sub conditione relicti actio peculiaris est, quæ datur ad cautionem interponendam die ueniente uel con ditione existente legatum solutum iri: quæ apud Baptist. à Villalob. in com.opin.in litera L.num. 47.in factum actio appellatur. de qua peculiariter tractatur lib.36 ff.tt.3.lib.6 C.tt.53. M.I.C.lib. 13.cap.11 & M.I.R.lib.4.cap.9.reg.47. Cuius adfine remedium est, ut si non caueatur, legatarius in possessionem legati seruandi causa mittatur. de quo peculiariter tractatur lib.36 ff.tt.4.C.d.tt.53. M.I.C. d.lib.13.cap.12. & M.I.R. d.cap.9. reg.48. Quo casu, si missus non admittatur, habet interdictum Ne uis fiat ei qui in possessionem missus est. L. is cui legatorum.5.§.missus. ff.ut in possessione legatorum.

gatorum. de quo dicetur ĩ. cap. 34. retinendæ possessionis remedio primo.

Altera species legatorum actionis ex testamento est, petitio hæreditatis per fideicommissum relictæ: de qua cum sua causa peculiariter tractatur Instit. lib. 2. tt. 23. lib. 36 ff. tt. 1. lib. 6 C. tt. 48. M. I. C. lib. 13. cap. 17. cum cap. sequente: & M. I. R. lib. 4. cap. 10. reg. 10. cum sex sequentibus. Cuius adfine remedium primum est, mandati actio in casu, de quo s̃. except. 14. est annotatum. Alterum adfine remedium est, ut in fideicommissarium ipso iure sine restitutione actiones hæreditariæ utiles transferātur, si hæreditatem restituere rogatus uel contumaciter absit, uel sine successore decesserit, uel fideicommissarius alij hæreditatem restituere iussus est. l. sancimus. 7. §. fin. C. de S. C. Trebelliano. Tertium adfine remedium est, legis Aquiliæ actio, si hæres rem per fideicommissum relictam ruperit, fregerit, usserit post hæreditatem restitutam. l. si hæres. 70. §. 1. ff. ad S. C. Trebell.

Tertia species actionis ex testamento est, annui legati petitio: de qua cum sua causa peculiariter tractatur lib. 33 ff. tt. 1. M. I. C. lib. 14. cap. 4. & M. I. R. lib. 4. cap. 10. reg. 29. cum sequente.

Quarta species est, usus, ususfructus, habitationis & operarum legatarum petitio: de qua tractatur lib. 33 ff. tt. 2. M. I. C. libro 7. cap. 26. cum sequentibus

[sequ]entibus usq; ad finem libri.

Quinta species est, seruitutis legatæ petitio: de qua tractatur lib.33 ff.tt.3. M.I.C. lib.8.cap.1.cum decem sequentibus. Huius & superioris proximæ speciei adfinia remedia uide ĩ.cap.35.cum sequēte.

Sexta species est, dotis relegatæ petitio: de qua tractatur lib.33 ff.tt.4. M.I.C.lib.14.cap.6. & M.I.R.d.cap.10.reg.35. Cuius adfine remedium est, dotis actio ex stipulatu: ut s̄.exc.24.est annotatū.

Septima species est, optionis uel electionis legatæ petitio: de qua tractatur lib.33 ff.tt.5. M.I.C. lib.14.cap.7.& M.I.R.d.cap.10.reg.36.

Octaua species est, uini legati petitio: de qua agitur lib.33 ff.tt.6. M.I.C. lib.13.cap.4.de uino legato.

Nona species est, fundi instructi & instrumenti legati petitio: de qua tractatur lib.33 ff.tt.7.M.I.C. d.cap.4..de instrumento & instructo legato, usq; ad locum De supellectili legata.

Decima species est, peculij legati petitio: de qua tractatur lib.33 ff.tt.8.M.I.C.lib.14.cap.10.

Vndecima species est, penoris legati petitio: de qua tractatur lib.33 ff.tt.9. M.I.C. d.cap.4.de penu legata.

Duodecima species est, supellectilis legatæ petitio: de qua tractatur lib.33.ff.tt.10. M.I.C. d.cap. 4.de supellectili legata.

Decimatertia species est, alimenti & cibarij legati petitio: de qua tractatur lib.34 ff.tt.1. M.I.C. lib.14.cap.5.& M.I.R.libro 4.cap.10.reg.11.cum tribus sequentibus.

Decimaquarta species est, auri, argenti, mundi, ornamentorum & uestimentorum legatorum petitio: de qua tractatur lib.34 ff.tt.2. M.I.C.d.cap.4.de ueste uel uestimentis legatis, usque ad locum De suis rebus legatis.

Decimaquinta species est, liberationis legatæ actio: de qua tractatur lib.34 ff.tt.3. M.I.C.lib.14. cap.9. Quo casu tam actio competit ad liberandum, quàm exceptio ad absoluendum. l.liberationem.3.§.nunc de effectu. & l.quod mihi.12.ff.de liberatione legata. l.dolo.8 ff.de doli mali except. l.cum quis.35.§.nuptura.ff.de leg.3. Si conductori liberatio mercedis uel pensionis legata sit: ea quæ iure locationis debet, remissa ei uidentur, & in actionem ex testamẽto ueniunt: cætera quæ ex conductionis iure ipsi debentur, non hac, sed ex conducto actione petenda sunt. de qua re uide s̃.except.25.

Decimasexta species est, actionis legatæ petitio: de qua tractatur M.I.C.lib.14.cap.8. Quo casu legatarius, etiam omissa actione ex testamento, utilem actionem habet aduersus debitorem ipsum. l.ex legato.18.C.de legatis.

Decima-

Decimaseptima species est, legari familiæ relictum monumentum: de qua tractatur M.I.C.d.lib.14.cap.11. & M.I.M.d.cap.10.reg.17 cum duab. sequentibus.

Decimaoctaua species est, legari quod in faciendo consilii petitio: de qua tractatur M.I.C.libro 14.cap.11.

Decimanona species est, Si omissa causa testamenti, in quo legatum relictum est, ab intestato hereditas possideatur. de qua tractatur lib.29 ff. tit.4.lib.6 C.tit.39. M.I.C.lib.14.cap.13.

Vicesima species est, legatorum petitio, contra tabulas bonorum possessione petita: de qua tractatur lib.37 ff.tit.5. M.I.C.d.lib.13 cap.14. Hæc de speciebus actionis legatorum, quarum tamen plures uide M.I.C.d.lib.14.cap.4 & 5.

Contrariæ legatorum actionis adfinium remedia.

Hactenus de legatorum actione, eiusq; speciebus & adfinibus remediis dictum est. Quemadmodum autem legatariis ad rem legatā persequendam aduersus heredem ex testamēto datur actio: ita uicissim legatarius heredi ex hoc quasi contractu ad nonnulla est obligatus, quibus non præstitis aduersus eum heredi dantur actiones, & alia iuris remedia, de quibus nunc nobis est dicendum.

Primum igitur, si ultra dodrantem bonorum legatum sit: heredi ex lege Falcidia datur reten-

tio quartæ partis hæreditatis. de qua peculiariter agitur Instit.*lib.2.tt.22.lib.35 ff.tt.2. lib.6* C.*tt.49.* M.I.C.*lib.13.cap.15.cum sequente:*M.I.P.*lib.5.cap. 5.reg.21.&* M.I.R.*lib.4.cap.10.reg.1.cum octo sequentibus.* Quo *casu, si legata in solidum soluta sint, uel alia ratione ad legatarium peruenerint: datur actio ad repetendam quartam. l.1.§.si legatarius. & l.lineam.26.in prim. ff.ad l.*Falcidiam.*l. cum pater.79.§.mater. & §.Mæuio,in fine. ff.de leg.2.* Datur *autem hoc casu uel condictio indebiti,glossa in d.§.si legatarius,in uerbo* Actio:*uel rei uendicatio,d.l.lineam.26.in prin.uel interdictum* Quorum *legatorum,glossa in d.l.lineam,in uerbo* Restituatur:*uel actio in factum,d.§.mater,in fine: uel condictio sine causa, glossa in d.§.Mæuio, in uerbo* Dandam *esse: uel actio de dolo malo,si hæres à legatario falsò persuasus solida legata ei soluerit, l.si legatarius.24.ff.de dolo malo: uel demũ ex stipulatu actio,si cautio de restituẽdo eo, quod amplius quàm per legem* Falcidiam *licet acceperit,præcessit:de qua annotatum s̄.cap.6.specie 19. uel deniq; per replicationem in factum quarta recuperari potest,si debitori liberatio legata sit,isq; conuentus exceptionem ex testamento opposuerit. l.quod de bonis.15.ff.ad l.*Falcidiam. Hæc *de prima actione.*

Altera *hæredis actio est*, Si *legatarius cautionem,*

quicquam præstare tenetur, non præstiterit. hoc enim casu heredi incerti condictio aduersus legatarium competit ad istam cautionem præstandam. l.hoc senatusconsultum .5.§ si pecuniæ ff.de usufructu earum rerum quæ usu consumuntur. Item datur in factum actio ad ipsam rem restituendam. d.§.si pecuniæ uers.sed finito l.partis tertiæ.10.ff.de præscriptis uerbis. l.Iulianus.11.§.si tibi decē.uers. sed sic restituendum tamen.ff.ad exhibendum. Item rei uendicatio datur. l.Nouell.22.§.eundem uerò quē dem de uers.si fideiussorem. Item ad retinendum datur exceptio, donec caueatur.d.uers.si fideiussorem.ibi: ceterum si aurum. l.tutor.26.ff.de liberatione legata. Sed etsi heredi pupillo cautum non sit,aduersus tutorem tutelæ actio competit. l.1.§.1.ff.si is cui plus quam.l.si [illegible] in prin.uers.quod si pupillum. & l.reperitur.8.ff.ad l Aquiliam. Quæ autem sint cautiones, ad quas præstandas legatarius heredi tenetur, uide M.I.C.lib.13.cap.8. Hæc de secunda actione.

Tertia heredis aduersus legatarium actio est, Si rem legatam heres soluerit, non deductis impensis, quas in eam fecit. hoc enim casu per incerti cōdictionem ei succurritur. l.domus.58.cum duabus sequentib.ff.de leg.1. de qua re uide M.I.C. lib.13. cap.6.quæst.quantum ueniat,reg.22.

Quarta actio est, Si legatarius, qui rogatus fuit

 seruum

seruum legatum redditis rationibus manumittere, eum nondum redditis rationibus manumiserit. hoc enim casu actione de dolo hæredi tenetur. l. si filiusfamiliâs. 32. ff. de dolo malo.

Quinta hæredis actio est, Si legatarius modo legato adiecto non paruerit. hoc enim casu hæredi ad legatum repetendum datur condictio sine causa uel ob causam. l. liberto. 21. §. Lucius Titius, cum sua glossa. in uerbo Vtili repetitione. ff. de annuis legatis. l. si hæres. 11. ff. de condictione dati causa nō secuta. l. quidam. 17. ff. de usufructu legato. Quo casu etiam datur compensatio non solutorum legatorum. d. l. 17. Sed & in casu extra ordinem legatarius cogitur ad parendum modo legati. l. si cui. 90. ff. de condit. & demonstrat. Item datur fideicommissi actio ei, in cuius personam conditio uel modus est collatus. l. 2. C. de his quæ sub modo. Plura de actione & exceptione modi implendi ui de M. I. C. lib. 12. cap. 8. causa 15. & libro 13. cap. 8. caut. 2.

Sexta hæredis actio est, Si legatarius rem legatam ante diem legati uenientem uel conditionem existentem propria authoritate occupauit. hoc enim casu hæredi interdicto Quorum legatorū tenetur: de quo agitur lib. 43 ff. tt. 3. lib. 8 C. tt. 3 M. I. C. lib. 7. cap. 18. Quo casu etiam rei uendicatio hæredi competit. l. omnia. 32. §. fundum. ff. de leg. 2.

Item

[illegible] si inventum est, ut eum legatarius pro legato, [illegible] herede, vel pro possessore rem possideat, [illegible] Quartum legatarum petitio hæreditatis potest cumulari. l. 1. §. quae autem ff. quorum legatorum.

Septima hæredis actio est, Si servus legatus hæredi [illegible] fecerit. hoc enim casu tam actionem [illegible], quam exceptionem heres adversus legatarium habet. l. à Titio. 60. ff. de furtis. l. si servus. 69. ff. de leg. 1.

Octava hæredis actio est, Si prædium legatum hæredis prædio servitutem debeat. hanc enim ut legatarius prædio legato imponi patiatur, tam actio quam exceptio hæredi adversus legatarium datur. d. l. si servus. 69. vers. nam etsi fundus. l. legatum. [illegible] §. [illegible] ff. [illegible] l. cum filius. 78. §. dominus ff. de leg. 2. Cuius regulæ exceptio est: Nisi servitus personalis, puta ususfructus, hæredi in prædio legato debeatur. hæc enim deduci non potest. d. §. dominus.

Nona hæredis actio est, Si cum testator duo prædia iuncta haberet, alterum ex iis legaverit. hoc enim casu alteri quod retinet heres servitutem excipere potest. Quæ tamen regula est controversa per ea quæ habentur [illegible] lib. [illegible]. cap. 2. reg. 9.

Decima hæredis actio est eius quod sibi à defuncto debebatur, si hæreditatem alteri per fideicom

missum sit relicta.de qua re uide M.I.C.lib.13.cap. 6.quæst.quantum ueniat,reg.21.& cap.16.quæst. 5.reg.4.except.4.

Vndecima hæredis actio seu exceptio est, Si creditori compensandi debiti causa legatum sit. hoc enim casu legatarius accepto legato, si debitum petat, per exceptionem submouetur. Quæ regula approbatur simul & distinguitur per ea quæ habentur M.I.C.d.lib.12.cap.2.reg.12.& M.I.R.libro 4. cap.9.reg.6.

Hæ sunt actiones & alia iuris remedia, quæ hæredi aduersus legatarium competunt: quorum tamen plura colligi possent. Sed & occasione legati interdum aduersus tertiũ legatario, & tertio aduersus legatarium actiones competũt: item hæredi aduersus tertium, & uiceuersa tertio aduersus hæredem. quæ tamen actiones non ex quasi contractu competere dicuntur: de quibus uide M.I.C.d. cap.2.reg.13.cum sequẽtibus, usq; ad finem: & M. I.R.d.cap.9.reg.7.Hæc de legatis & fideicommissis, eorumq; actionibus sint dicta.

DE EXCEPTIONIBVS PRAEcedentium regularum communibus. Cap. XX.

HActenus quæ actiones ex obligationibus tã ex contractu, quàm ex quasi contractu descen-

defendentibus competant, & in quibus locis istarum actionum natura descripta reperiatur, necnō quæ ijsdem actionum adiuncta sint remedia, per aliquot regulas & regularum exceptiones ostēsum est quarum tamē regularum, & aliarum quarundam quæ sequuntur, supersunt nonnullæ exceptiones communes siue generales nunc ordine subijciendæ. Harum prima est: Nisi cum filiofamilias uel seruo contractum uel quasi cōtractum sit. hoc enim casu aduersus patrem uel dominum eius datur actio, de qua tractatur Inst.lib.4.tt.7.lib.14 ff.tt.5.lib.4. Cod.tt.26. M.I.C.lib,21.cap.6. Quæ actio regulariter quidem non in solidum aduersus patrem uel dominum competit, sed quatenus est in peculio filijfamilias uel serui: ideoq; de peculio appellatur. M.I.C.d.cap.6.quæst.2.in prin. de qua actione de peculio specialiter agitur lib.15 ff.tt.1. cum sequente: & M.I.C.d.libro 21 cap.10. cum sequente. Cuius regulæ distinctio prima est: Nisi ex eo quod gestum est, aliquid in rem patris uel dominiū uersum sit. tunc enim actio de in rem uerso aduersus patrem uel dominum cōpetit. l.1.ff.quod cum eo qui in aliena potestate. & Instit.cod.tt.§. præterea. de qua actione peculiariter agitur lib. 15 ff.tt.3.& M.I.C.lib.21.cap.12. Cuius actionis adiuncti remedium primum est actio de peculio. Nam si nihil uel minus in rem patris dominiue uersum

sit: de peculio actio superest. d.l.1. & d.§.praeterea.itē l.ei qui.7.uers.si uerò hoc probari.C.quod cum eo qui in aliena potestate. l.si res.5. §.quod seruus,in fine.ff.de in rem uerso.Sed etsi peculium sufficiat,id quod in rem patris uel domini uersum est,etiam actione de peculio peti potest. Inst d.§. praeterea, in fine. l.filiumfamiliâs.19. in fine. ff.de in rem uerso. Item si seruus uel filius domini uel patris debitor sit,& quod accepit ei soluit:non de in rem uerso, sed de peculio actio cōpetit. l.si pro patre.10.§.idem quaerit.ff.de in rem uerso. l.licet 3.§.cui congruit.ff.de peculio. Idem etiam dicendum, si fideiussor serui agat. huic enim non de in rem uerso, sed de peculio actio competit. l.quamuis.18.ff.de in rem uerso. Haec de primo adfini remedio actionis de in rem uerso. Alterum eius adfine remedium est, actio negociorum gestorum, si creditor gerens domini negocia eius contemplatione seruo credidit. d.l.si pro patre.10.§.in rem, in fine. Tertium adfine remedium est,actio de dolo malo, si pater dominusúe filio uel seruo perdituro dederit id quod in rem eius uersum erat.d.l. 10.§.uersum. Quartum adfine remedium est,condictio directa eius quod in rem uersum est,his uerbis,De in rem uerso,non adiectis.Instit.quod cum eo qui in aliena potestate.§.fin. Cuius exemplum est l.& ideo.7.§.idē ait.ff.de in rem uerso. Quod etiam

[illegible] actionis de peculio adfine remedium est. d. l. [illegible] cuius exemplum est l.licet. §. cui congruit. ff. de peculio. Primæ actionis de in rem uerso adfine remedia uide in distinctionibus sequentibus: quæ enim actionis de peculio, eadem etiam actionis de in rem uerso adfinia sunt remedia. Hæc de prima distinctione. Altera propositæ regulæ distinctio est: Nisi iussu patris uel domini cum filio uel seruo sit contractum. hoc enim casu pater uel dominus in solidum tenetur actione Quod iussu. l.1.ff.quod cum eo qui in alterius.& Inst.eod.tt.§. si igitur iussu. l.si res 5.§.quod seruus.ff.de in rem uerso. de qua actione peculiariter tractatur lib.15 ff. tit.4. [illegible] cap.13. Cuius adfine remedium proximum est, actio de peculio & de in rem uerso. Inst. quod cum eo qui in aliena potest. §.cæterum dubitari. [illegible] & l.ult.§.fin.C.eod.tt. Alterum adfine remedium est, directa actio sine adiectione Quod iussu. [illegible] d.tt.§ fin. Quod multò magis obtinet, si dominus paterue mutuam pecuniam acceperint, cum seruo uel filio numerari iussit. hoc enim casu cessante Quod iussu actione, pecuniæ ei [illegible] condici. l.si dominus.5.in prin. ff. quod iussu. Hæc de secunda distinctione. Tertia propositæ regulæ distinctio est: Nisi sciente & uolente domino cum seruo eius sit contractum. hoc enim casu dominus ex contractu serui in solidum tenetur.

tenetur. l.ult.C.de exercitoria actione. Quarta distinctio est: Nisi cum ex statuto pater sciens filium negociari, ex contractu eius in solidum obligaretur, eum negociari expreßè non prohibuerit. hoc enim casu in solidum pater tenetur. Francis. Viuius lib.1. comm.opin. uers.statutum Florentinum. Quinta distinctio est: Nisi sciente domino seruus in peculiari merce negocietur, & quid eius rei causa cum eo sit contractum. hoc enim casu aduersus dominum tributoria cōpetit actio, ut quidquid in his mercibus erit, quodq; inde receptum erit, id inter dominum, si quid ei à seruo debebitur, & cæteros serui creditores pro rata portione distribuatur. Instit. quod cum eo qui in aliena potest. §. introduxit. de qua actione peculiariter tractatur lib. 14 ff. tt. 4. & M.I.C. lib. 21. cap. 9. Cuius adfine remedium est actio de peculio. Inst. d. tt. §. is quoq; cui. l. aliquando. 11. ff. de tributoria actione. Nam & deficiente tributoria actione, de peculio agi potest. l. sed etsi. 3. §. 1. l. procuratoris. 5. §. 1. & l. de peculio. 10. ff. eod. tt. Sed & cui tributoria competit actio, is etiam de in rem uerso agere potest. Inst. d. §. is quoq; cui. Sexta distinctio est: Nisi uoluntate patris filiusfamiliâs decurio creatus sit, aut tutor datus, & ratione eius officij debere cœperit. hoc enim casu pater in solidum tenetur. l. 1. C. quod cū eo qui in aliena potestate. nisi ex eo agatur,

tur, quòd filiusfamiliâs duumuir rem pupilli saluam fore satisdari non curauit. l.licet.3.§.fin.ff.de peculio. Septima distinctio est: Nisi pater mandator uel fideiussor pro filio extiterit. hoc enim casu ex contractu filij in solidum obligatur. l.si mandatu.C.quod cum eo qui in aliena potestate. & l.pater.7.ff.eod.tit. Octaua distinctio est: Nisi dominus cum seruo communi contraxerit. hoc enim casu non de peculio, sed pro socio uel communi diuidundo actio competit. l.hinc quæritur.19. §.fin.cum l.sequente ff.de peculio. Nona distinctio est: Nisi res quæ seruo uel filio credita est, apud dominum uel patrem, filium uel seruum adhuc extet. hoc enim casu ad exhibendum actio & rei uendicatio competit. l.deposuit.38.in prin.uers. itaq; ad exhibendum. & l.ex facto.51. uers.planè si ex re.ff.de peculio. Decima distinctio est: Nisi creditor seruum, cum quo contraxit, postea comparauit. hoc enim casu actione de peculio serui nomine conueniens, debitum suum per exceptionem poterit deducere. l.si noxali.11.§.idē scribit, si quis seruum. & l.quæsites 47.§.non tantum.ff.d.tit. Vndecima distinctio est: Nisi quis pro filio uel seruo apud patrem uel dominum, cum filius uel seruus debitor non esset, fideiusserit. hoc enim casu fideiussor si conueniatur, exceptione defenditur: uel si soluit, condictione indebiti solutum repetit. l.licet

3.§.cui

3.§.cui congruit, in fine.ff.d.tt. Duodecima distinctio est, Quòd filiusfamiliâs, cum quo contractum uel quasi cõtractum est, etiam directa actione possit conueniri, omissa aduersus patrem actione. l.si quis.44.ff.de peculio. l.filiusfamiliâs.38.ff.de action.& obligat. l.tam ex contractib.57.ff.de iudicijs. de qua distinctione uide plura M.I.C.lib.15. cap.2.except.4.& lib.21.cap.6.quæst.3.reg.1.cum sequente. Quæ distinctio in persona serui, quamuis postea manumißi, locum non habet. Nam manumissus de eo quod in seruitute geßit, conueniri non potest. de qua re uide plura M.I.C.lib.6.cap. 10.quæst.13.reg.9.& lib.15.cap.5.reg.1. Hæc de distinctionibus, quib.actionis de peculio adfinia remedia continentur, sint dicta: quibus etiam addi possunt exceptiones duæ proximè sequentes.

Altera exceptio cõmunis seu generalis est: Nisi cum eo qui naui præpositus est, quid eius rei gratia sit contractum. hoc enim casu aduersus præponentem dominum datur actio exercitoria. Instit. quod cum eo qui in aliena potest.§.si igitur iussu. de qua peculiariter tractatur lib.14 ff.tt.1. lib.4 C.tt.25.M.I.C.lib.21.cap.7.Hoc casu aduersus præpositum, cum quo cõtractum est, actio directa non denegatur.Inst.d.tt.§.fin.l.1.§.est autem.& §.hæc actio.ff.de exercitoria actione. Nec distinguitur, licet seruus actoris eum præposuerit. l.si eum.5.§. item

[illegible] ff. eod. tit. Sed & de peculio & de in rem verso actio competit, si filiumfamilias pater, vel seruum dominus praeposuerit. instit. d. tit. quod cum eo, § caeterum. item l. 1. § si is qui, & § in potestate, vers. pater dominusue. & l. si seruus [illegible] in princ. ff. de exercitoria actione. l. si seruus, ff. de [illegible] autem, quemadmodum praeponens tenetur ei qui cum praeposito contraxit: ita quoque hic illi ex eodem contractu tenetur. d. l. 1. § est autem nobis, de qua tamen re vide plura [illegible] except. [illegible] Haec de secunda exceptione.

Tertia exceptio communis [illegible] generalis est: Nisi cum eo qui alicui negotiationi praepositus est, quid eius negotiationis causa sit contractum. hoc enim casu aduersus praeponentem dominum institoria competit actio. instit. quod cum eo qui in aliena potest. § si igitur [illegible]. de qua actione peculiariter tractatur lib. 14. ff. [illegible] libro 4. C. tit. 25. M. I. C. [illegible] & M. I. [illegible] cap. [illegible] reg. 5. Huius actionis adfine remedium primum est, actio directa aduersus ipsum institorem, cum quo est contractum. l. si quis [illegible] § 1. ff. de institoria actione. Quod distinguitur: Nisi institor in contractu & cautione sua nomen eius, cuius nomine contrahit, adiecerit, eoque officio [illegible] sit finitum. l. ult. cum sua glossa. ff. d. tit. l. si pupilli, § 1 vers. aduersus eum. ff. de negociis gestis. Alterum adfine remedium est, quòd etiam

directò

directò præponenti domino poßit condici. l.si institorem.29.ff.si certum petatur. & d.l.si quis.17. §.fin. Inst.quod cum eo qui in aliena potest.§.fin. Tertium *adfine remedium est,actio de peculio & de in rem uerso, si seruus à domino fuerit præpositus.Instit.d.tt.§.cæterùm dubium. & l.1.in fine, cum l.sequente.C.de exercitor.actione. Sed & noxalis hoc casu cõpetit actio ex delicto serui. l.quicunq;.5. §.idem ait,si libitinarius. ff.de institor.actione.* Quartum *adfine remedium est,actio tributoria, si seruus cum quo contractum est,mercis peculiaris,non dominicæ institor fuit:quo casu institoria non competit,sed tributoria.l.sed etsi.11.§. si institoria.ff.de institoria actione.* Quintum *adfine remedium est, actio locati, si cum fullo dixisset, rectè me uestimenta operarijs suis credere, ea operarijs data, & ab uno ex ijs subrepta sint. hoc enim casu non institoria, sed ex locato actio competit. d.l.quicunque.5.§.sed & cum fullo, in fine. Hæc de adfinib.institoriæ actionis remedijs.* Por*rò non ut ei qui cum institore contraxit, aduersus præponentem dominum institoria competit actio: ita præponēti aduersus eum qui cum institore contraxit,contraria datur actio. l.1.§.sed non idem facit.ff.de institor.actione. l.possessio.49.§.fin.ff.de adquir.possess. nisi uel seruus præponentis institor sit,d.l.1.§.sed siquidem : uel institor soluendo*

non

[illegible] fin. cum l. sequente. item l. in omni[illegible] ff. de praetorijs stipulationibus. Potest tamen [illegible] institorem uel mandati, uel negociorum [illegible] actione conuenire, ut suam, quam aduer[illegible] cum quo contraxit, actionem habet, do[illegible] d. l. 1. §. ipsum tamen institorem, cum [illegible] & d. l. 49. §. fin. Haec de tertia exceptio-ne [illegible] sint dicta. Quibus tamen hoc adden-dum, actiones sex in iam dictis tribus exceptioni-bus propositas, non esse propriè actiones, sed a-ctionum adiectiones, iuxta gloss. in §. fin. Inst. quod cum eo qui in aliena potestate. item gloss. in l. & i-deo. §. idem ait, in uerbo Ex empto. ff. de in rem uerso. Quanquam hoc est controuersum, ut ex gloss. in d. §. fin. patet.

Quarta exceptio communis seu generalis est. Nisi alius contractus praecesserit. tunc enim ex an tecedente, non consequente contractu genus actio-nis est constituendum: nisi nouatio prioris per po-steriorem facta sit, de quo mox dicetur. Approba-tur haec exceptio, simul & exemplo declaratur l. si procuratorem 8. in prin. ff. mandati. ubi instru-menta causae, apud procuratorem à domino depo sita, non depositi, sed mandati actione repetuntur, hac ratione adiecta, Vniuscuiusque contractus & initium spectandum esse, & causam. Mandatum enim depositum praecesserat. Aliud exemplum ha-

k betur

betur l.1.§.idem Pomponius.ff.depositi. Sed & eius exemplum est, si in contractu uenditionis habitatio certa mercede sit excepta. hoc enim casu non ex conducto, sed ex uendito actio datur ob præcedentem uenditionem. l.fundi partem.79. ff. de contrah. empt. l.Iulianus.13. §.penult. ff.de action.empti. Quod de alijs etiam pactis, quæ bonæ fidei contractibus insunt, intelligendum, per ea quæ habentur s̃.cap.12.except.6. Interdum tamen ex utraq; causa, tam priore quàm posteriore, competit actio: ueluti si hæres testamento uendere iussus uendiderit. hoc enim casu, quæ iure emptionis præstanda sunt, tam ex testamento, quàm ex empto peti possunt. l.si hæres.5.in prin. ff.de action. empti. Sic etiam, si depositarius in re deposita, uel commodatarius in re commodata furtum commiserit: tam furti quàm depositi uel commodati eo nomine competit actio. l.si is cui.73.in prin. ff.de furtis.l.si sacculum.29.in prin.ff.depositi.

Quinta exceptio communis est: Nisi stipulatio contractui sit subiecta. hoc enim casu contractus, siue re siue consensu initus, in uerborum obligationem transit, & competit uel actio ex stipulatu, uel certi condictio generalis. l.iuris gentium.7.§. quod ferè.ff.de pactis.l.petens.27.C.eod.tt. Potest autem stipulatio omnibus contractibus interuenire. Instit.de diuis.stipulation.§.conuentionales, in fine,

[illegible] sua glossa. Cuius exemplum habetur l. si in [illegible].126 §.Chrisogonus.uers.superest. ff. de uerb.oblig. l.si ita.6.§.fin.cum l.sequente ff. de nouationibus. & l.filiusfamiliâ.14 ff. de exceptionib. Huius exceptionis replicatio prima est: Nisi stipulatio interposita sit inutilis. hoc enim casu ex principali contractu, non ex stipulatu actio competit. d.uers.superest.ibi:planè si præcedat. l. certi condictio.9. §.numeraui. ff si certum petatur. l. Caius Seius.45.uers.quod cum ita est.ff.soluto matrimonio. l.si cum tuam.3. C.de contrah.stipulat. Altera replicatio est: Nisi non stipulandi animo stipulatio sit interposita. d.§.quod ferè, in fine. Tertia replicatio est: Nisi pœnalis stipulatio contractui subiecta sit. hoc enim casu tam ex contractu ad rem, quàm ex stipulatu ad pœnam pro arbitrio stipulatoris agi potest. de qua re uide s. cap.[illegible].except.7.

Sexta exceptio cõmunis seu generalis est: Nisi nouatio contractus uel quasi contractus facta sit. tunc enim cessante priore actione, ex stipulatu actio competit. Instit.quibus modis tollitur obligatio §.præterea nouatione.& Inst.de actionibus.§. de constituta, in fine. l.si causam.2.C.de executione rei iudicatæ.de qua actione cum sua causa uide s cap.43.except.12.

Septima exceptio communis est: Nisi de causa

actum & iudicatum sit. hoc enim casu pristina a-ctio in iudicati actionem transit. l. si fundus. 16. §. si pluris. uers. semel enim. ff. de pignoribus. de qua a-ctione iudicati cum sua causa tractatur lib. 42 ff. tt. 1. lib. 7 C. tt. 45. cum sequentib. M.I.C. lib. 2. cap. 29. cum sequente: M.I.P. libro 2. cap. 19. & M.I.R. lib. 2. cap. 17. item cap. 18. reg. 1. cum quinq; sequentibus. Ideoq; pristinam actionē denuò in iudicium deducenti obstat rei iudicatæ exceptio. l. Iulianus. 3. & l. si quis. 7. §. & generaliter. ff. de except. rei iudicatæ. Inst. de exceptionib. §. item si in iudicio. Per litis enim contestationem & rem iudicatam prior actio nouatur. l. delegare. 11. in fine. & l. aliam causam. 29. ff. de nouationib. Planè si is pro quo iudicatum est, pristinam actionem instituerit: exceptio ista ei non nocebit, exemplo l. si fundus. 16. §. creditor. ff. de pignoribus. Potest ergo pristina actio rursus institui ab eo pro quo est iudicatū, item ab alio & aduersus alium: cum res inter alios iudicata alijs nec prosit, nec obsit. Quod primi adfinis remedij loco notandum. Alterum iudicati actionis adfine remedium est, actio ex stipulatu Iudicatum solui, si ista stipulatio præcesßit. de qua dictum s̄. cap. 6. specie 11. Per hanc tamen stipulationem non nouatur iudicati actio. l. si Stichum. 8. §. idem Celsus. ff. de nouationibus. Tertium adfine remedium est, executio rei iudicatæ. de qua tracta

tur

M.I.C lib.2.cap.11.M.I.P libro 2.cap.20.reg.1. cum aliquot sequentibus: & M.I.R. d.cap.18.reg. 7 cum quindecim sequentibus. Quartum adfine remedium est, missio in possessionem rei seruandæ causa: de qua tractatur lib.42 ff.tit.4.cum sequentibus & C.tit.72. M.I.C. lib.2. cap.32.cum quatuor sequentibus: M.I.P. d.cap.20.reg.12.cum sequentibus: & M.I.R.d.lib.2.cap.19. Quintum adfine remedium est, exceptio rei iudicatæ. de qua dicetur j.cap.44.excep.13. Hæc de iudicati actione.

Octaua exceptio communis est; Nisi de causa delato uel relato iureiurando iuratum sit, uel iusiurandum remissum aut detrectatum. hoc enim casu actio & exceptio iurisiurandi in factum competit. l.actori.8 C.de iureiurando de qua peculiariter tractatur lib.12 ff.tit.2.lib.4 C.tit.1. M.I.C lib. 2.cap.22.M.I.P lib 2.cap.16.reg.19.cum duabus sequentibus: & M.I.R.lib.2.cap.14.reg.16. Proinde si quis delato iureiurando rem suam esse iurauit, is etiam amissa possessione, si is qui detulit iusiurādum, possessionem nactus sit, in factum actionem habebit. l.sed etsi.11.§.proinde si cum.ff.de iureiurando. Secus tamen, si poßidens iurauit rem petitoris non esse. hoc enim casu amissa possessione actio iam dicta ei denegabitur. d.l.sed etsi, in prin. & l.eum qui.8.§.si petenti.uers.sed etsi possessor. ff.de Publiciana in rem actione. Actori quoque

iuranti rem suam esse, aduersus eum qui detulit ius iurandum, etiam Publiciana in rem actio competit. d. §. si petenti. quod primi adfinis remedij loco notandum. Alterum propositæ iurisiurandi in factum actionis adfine remediũ est, actio ex eo contractu seu delicto, super quo iuratum est, exemplo l. si duo. 13. §. si quis iurauerit. & l. eum qui. 30. in princ. uers. cum omissa hac. ff. de iureiurando. Si quis autem iurauerit furtum sibi factum esse, furti quidem actionem habet, condictionem uerò furtiuam non habet. l. duobus. 28. §. item Pomponius. ff. eod. tt. Tertium adfine remedium est, si quis iurauerit nihil se debere: quòd hoc casu non solùm exceptione iurisiurandi defendatur, sed etiam condictionem indebiti soluti habeat, item actionem pignoraticiam ad pignus repetendum. l. iusiurandũ. 40. ff. eod. tt. Non solùm autem ipsi iuranti ex suo iureiurando actio & exceptio datur, secundum ea quæ iam dicta sunt, sed etiam contraria aduersus eum competit actio ei contra quem iurauit. d. l. si duo. 13. §. si quis iurauerit. uers. an tamen. Hæc de octaua exceptione.

Nona exceptio communis est: Nisi aduersarius debitum in iudicio sit confessus, uel interrogatus non responderit, uel obscurè respõderit. hoc enim casu actio in personam confessoria quasi ex contractu eius obligationis pro qua pulsabatur, ad-

uersus

ex confessione competit. l. si quis interrogatus. & l. de aetat. 11. §. qui interrogatus. ff. de interrogationib. in iure faciendis. l. certum. 6. §. sed etsi fundum ff. de confessis. de qua actione cum sua causa peculiariter tractatur lib. 11 ff. tt. 1. lib. 42 ff. tt. 2. M.I.C. lib. 2. cap. 20. M.I.P. lib. 2. cap. 15. & M.I.R. lib. 2. cap. 11. Sed & confessus pro iudicato habetur. l. 1. & l. Iulianus 3. in fine. & l. certum. 6. §. si alie ff. de confessis. l. unica. C. eod. tt. Exceptio quoque ex confessione adversarij datur. l. quidam. 10. in prin. ff. de donationibus.

Decima exceptio communis est: Nisi de causa compromissum sit, & laudum latum. hoc casu iudicati quidem actio non datur, sed poenae tantum compromisso adiectae persecutio. l. 2. ff. de recept. arbitr. l. 1. C. eod. tt. de qua cum sua causa tractatur lib. 4 ff. tt. 8. lib. 2 C. tt. [illegible] M.I.C. libro 2. cap. 38. cum duob. sequentib. M.I.P. lib. 2 cap. 21. reg. 1. cum duabus sequentibus: & M.I.R. lib. 2. cap. 20. Interdum tamen etiam iudicati actio hoc casu datur. de qua re vide M.I.C. d. cap. 38. except. 25. replic. 1. cum sequentibus. & M.I.R. d. cap. 20. reg. 1. except. 13. replic. 1. cum sequente.

Vndecima exceptio communis est: Nisi de causa sit transactum. nam hoc casu inducitur novatio. Gabriel. lib. 3. de novationib. conclus. 1. num. 61. De transactionibus autem tractatur lib. 2 ff. tt. 15. lib. 2

C.tt.4.M.I.C.libro 2.cap.41.cum sequente:M.I P. lib.2. cap.ult.& M.I.R.lib.2.cap.21. Ex transactione uerò, siquidem stipulatio interuenit, ex stipulatu actio datur.l.cum proponas.21.C.de pactis. l.scire debuisti.6.C.de cōtrah.stipulat.l.pacto conuēto.15.ff.de transactionib.l.cum mota.6.& l.cum proponas.17.item l.promißis.37.C.eod.tt. Sin autem stipulatio transactioni non interuenit:præscriptis uerbis actio competit.d.l.cum mota.6.in fine. & l.si pro fundo.34. §.ex stipulatione. C.eod.tt. Sed & pristina actio denuò potest institui, & si transactionis exceptio obijciatur, per replicationem ad obsequium placitorum aduersarius potest compelli, de qua re uide M.I.C.d.cap.41.quæst.2. except.25. Sin autem actor fidem fallat, nec reus transactionis exceptione amplius uti poßit: datur ei repetitio eius quod transactionis nomine dedit. l.eleganter.23.§.si quis post.ff.de condict.indebiti. Hæc de undecima exceptione.

Duodecima exceptio communis est: Nisi quis debitum se soluturum constituerit, hoc enim casu de constituta pecunia actio datur.Inst.de actionibus.§.de constituta. de qua peculiariter tractatur lib.13 ff.tt.5.lib.4 C.tt.18.M.I.C.lib.21.cap.4. Cuius adfine remedium primum est, ex stipulatu actio, si stipulāti promiserit debitum se soluturum. Inst.d.§.de constituta,in fine. Alterum adfine remedium

[illegible] est, principalis actio ex qua debetur. nam quae institui potest, imo debet prius institui, si aliquis, qui debet, se soluturum cōstituerit, per ea quae habentur M.I.C. d.lib.21.cap.1.q.6.reg.2. Tertium ad sine remedium est, mandati actio, cum videlicet quis creditori scripsit, ut debitorē suum libere, se ei pecuniam soluturum. l.si quis.27.in prin.ff.mandati. Quartum ad sine remedium est, receptitia actio: quae tamen hodie sublata est, & in eius locum actio de constituta pecunia introducta.l.2.in prin.C.de constituta pecunia.

Decimatertia exceptio cōmunis est: Nisi princeps in causa rescripserit hoc enim casu ex illo rescripto actio & exceptio datur. de qua re uide j. cap.38.vers.ex rescripto quoq;.

Decimaquarta exceptio communis est: Nisi debitor creditoris negocia gesserit. hoc enim casu per negociorum gestorum actionem debitum peti potest. Quae exceptio approbatur & distinguitur per ea quae habentur M.I.C.lib.20.cap.5.q.1. causa 2. Quo tamen casu principalis actio non est sublata, per ea quae dicta sunt s.cap.14.in directa negociorum gestorum actione, except.2.

Decimaquinta exceptio communis est: Nisi debitor creditoris tutelam gesserit. hoc enim casu tutelae actione directa debitum peti potest, per ea quae habentur M.I.C.lib.5.cap.13.reg.2.

Decimasexta exceptio communis est: Nisi hæres creditoris agat. hic enim etiam hæreditatis petitione debitum persequi potest. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur per ea quæ habentur M.I.C. *libro* 11. *cap.* 1. *quæst.* 4. *causa* 9. *cum sequente.*

Decimaseptima exceptio communis est: Nisi creditor à debitore conueniatur, uel rem debitam possideat. hoc enim casu per exceptionem creditũ opponere potest, illudq; compensare uel retinere. l. *inuitus.* 198. §. 1. ff. *de reg. iuris. de qua exceptione peculiariter agitur lib.* 16 ff. *tt.* 2. *lib.* 4 C. *tt.* 31. M.I. C. *lib.* 15. *cap.* 11. M.I.P. *lib.* 5. *cap.* 6. *reg* 20. & M.I. R. *lib.* 5. *cap.* 1. *reg.* 43. Huic *similis est exceptio, qua pignoris iure rem retinere potest, donec ei de debito satisfiat. de qua exceptione tractatur* M.I. C. *lib.* 17. *cap.* 10. *quæst.* 4. *causa* 2. *Huc item pertinet exceptio spolij, qua reus conuentus consequitur, ut non prius ad actionem aduersarij respondere compellatur, quàm fuerit restitutus. de qua exceptione peculiariter tractatur* M.I.P. *libro* 2. *cap.* 9. *except.* 4. & M.I.R. *lib.* 2. *cap.* 7. *reg.* 18. *cum reg. sequente. Sed & huc pertinere uidetur remedium reconuentionis: de quo tractatur* M.I.P. *lib.* 2. *cap.* 10. & M.I.R. *d. cap.* 7. *reg.* 30.

Decimaoctaua exceptio cõmunis est: Nisi inutilis sit contractus. hoc enim casu ad rescindẽdum

id quod

id quod gestum est, & ad datum reuocandum, non dantur sumradictæ actiones, exemplo l. uenditi. 6. C. de action. empti. Ideoq; hoc casu ad alias actiones recurrendum: de quibus dicetur j. cap. 39. cum sequente. Huc referri potest distinctio de dolo principali, qui dedit causam contractui, & de dolo incidente. Nam dolus principalis ipso iure nullum facit contractum. Ideoq; ad reuocandum id quod datum est, non datur actio ex isto contractu, sed de dolo actio: nisi fortè sit contractus stricti iuris: hic enim per dolum principalem non redditur ipso iure nullus, sed est annullandus. Ideoq; ex eo superest actio, quemadmodum etiam ex dolo incidente in contractu bonæ fidei. l. & eleganter. 7. §. 1. cum sua glossa, in uerbo Si in hoc ipso. ff. de dolo malo. item glossa in §. actionum autem, in uerbo Bonæ fidei. Inst. de actionibus. Couarruuias in reg. possessore. De reg. iuris parte 2. §. 6. num. 6. Bened. de Capra in com. opinion. in litera D. num. 26. seu reg. 87. de qua re dictum quoq; M. I. R. lib. 5. cap. 11. reg. 10.

SI MALEFICIVM COMMISSUM est, quæ competat actio? Cap. XXI.

HActenus de contractibus & quasi contractibus dictum est: sequitur de maleficijs & quasi

quasi maleficijs uidere, quæ ex istis actiones, aliaq; iuris remedia competant. Quod autem ad maleficia attinet, sciendum, ea partim priuata esse, partim publica. Iul. Clar. *lib.5.* Sentent. *§.1.in prin.* Publica *dicuntur, quorum accusatio cuilibet de populo permittebatur.* Instit. *de publicis iudicijs. §.1. &* Iul. Clar. *d. §.1. in prin. ibi: publica sunt.* Priuata *dicũtur, quorum accusatio uel persecutio non nisi parti læsæ permittitur.* Iul. Clar. *d. §.1. uers. priuata autẽ.5.* Ex *priuatis delictis actiones pœnales competunt: de quibus in genere tractatur lib.47 ff. tt. 1.* M.I.C. *lib.22. cap.1. &* M.I.R. *lib.5. cap.10. reg.1. cum nouem sequentibus. Quæ actiones liberis aduersus parentes, & libertis aduersus patronos patroniúe liberos & parentes non dantur, sed pro his in factum actiones. l. honori.3. cum sua glossa. & l. parens.5. cum duabus ll. sequentibus. ff. de obsequijs à liberis & libertis.* Sed *& pœnalium actionum adfinia remedia sunt interdicta, & inde descendentes in factum actiones.* Instit. *de interdictis. §. fin.* Quia *ex maleficio competunt, licet non in personam, sed in rem concepta uideantur. l.1. §. penult. ff. de interdictis.* De *his autem in genere tractatur* Inst. *lib.4. tt.15. lib.43 ff. tt.1. lib.8* C. *tt.1.* M.I.C. *lib.7. cap.17. &* M.I.R. *lib.3. cap.14. reg.27.* Porrò *pœnales actiones aut ciuiles sunt, aut criminales. Ciuiles sunt, quibus agitur ad pœnam applicandam*

[illegible] ipsi actori: item quando agitur ad priuationem officij uel beneficij extra ordinem, ut nihil applicetur fisco. Iul. Clar. lib. 5. Sententiarum. § fin. quæst. 1. uers. quarta igitur, cum uers. sequente, et uers. quintus est casus. item quæst. 19. in prin. Criminales uerò sunt, quibus agitur ad pœnam applicandam fisco. Iul. Clar. d. uers. quarta igitur, cum sequentibus. item quibus agitur ad pœnam corporalem. Iul. Clar. d. quæst. 1. uers. primus est. Sunt tamen nonnullæ actiones mixtæ, partim ciuiles, partim criminales. d. quæst. 1. uers. tertius est casus. Sciendum autem, ex maleficiis tam ciuiliter quàm criminaliter agi posse pro arbitrio actoris. Nam de criminibus etiam publicis ciuiliter agi potest. l. prætor edixit. 7. § si dicatur. uers. atqui solemus. ff. de iniuriis. l. ut rem. 3. ff. de accusationibus. l. unica in prin. C. quando ciuilis actio criminali præiudicet. Accedit Iul. Clar. d. quæst. 1. in prin. ibi: sed hæc opinio. Cuius exemplum habetur l. si quis ad se. in prin. C. ad legem Iuliam de ui publica. Hæc de priuatis maleficijs eorumq; actionibus in genere sunt dicta. Specialiter de ijs agetur infrà, si prius de publicis maleficijs eorumq; iudicijs dixerimus. Maleficia autem publica partim sunt criminalia, ex quibus publica iudicia competunt: partim ciuilia, de quibus dantur actiones populares. de hisce J. cap. prox. de illis in hoc capite dicetur.

Publica autem iudicia non per actiones ordinantur, sed per accusationes, nec omnino quicquam simile habent cum cæteris iudicijs, magnaq; diuersitas eorum est & in instituendis, & in exercendis. Inst. de publicis iudicijs, in prin. Accusatio autem definitur, quòd sit delatio alicuius criminis ad uindictam publicam, legitima interueniente subscriptione. Iul. Clar. d. §. fin. quæst. 12. in prin. De huiusmodi accusationib. in genere tractatur Instit. lib. 4. tt. ult. lib. 48 ff. tt. 1. cum sequente: lib. 9 C. tt. 1. cum sex sequentibus: M.I.C. lib. 1. cap. 12. cum nouem sequentibus: M.I.P. lib. 1. cap. 6. cum octo sequentibus: & M.I.R. lib. 1. cap. 6. cum sex sequentibus. Accusationis autem publicæ adfine remedium primum est, actio ciuilis uel criminalis priuata. Nam de criminibus quamuis publicis etiam ciuiliter agi potest, ut paulò superius ostensum. Alterum adfine remedium est, officium iudicis, quod obtinet in notorijs, in quibus solennitate iudiciali opus non est, sed in ijs proceditur sine accusatione officio iudicis. l. ea quidem. 7. C. de accusationibus. de quo uide M.I.P. lib. 1. cap. 14. in prin. & M.I.R. d. cap. 6. reg. 28. Tertium adfine remedium est, cognitio de plano, quæ in leuibus criminibus sufficit. l. leuia. 6. ff. de accusationibus. Quæ autem leuia dicãtur crimina, quæ grauia, uide Iul. Clar. lib. 5. Sentent. §. 1. uers. sunt etiam. 9. Quartum

Quartum remedium eſt, denunciatio ſeu delatio arg. c.ſuper his.16.in princ.extr.de accuſationib. quæ eſt præparatoria inquiſitionis, de qua mox dicetur. Iul.Clar.§.fin.quæſt.7.uerſ.nũc ſcias. 3.hoc & in hoc debet. Ex dicto autem uerſiculo apparet, duplicem eſſe denunciationem. De hac tractamus peculiariter M.I.C.lib.3.cap.11.& M.I. P.d.cap.14.de inquiſitionibus,quæſt.2. Quintum adhuc remedium eſt,inquiſitio. c.qualiter.24.§. ad corrigendos.extr.de accuſationibus. c.licet Heli.§.ad corrigendos.de Simonia. Quibus accedit Iul.Clar.d.§.fin.quæſt.3.in prin.ubi dicit,duos tantum eſſe modos, quibus in cauſis criminalibus procedatur,ſcilicet officium iudicis,& ad inſtantiam partis querulæ: hoc quidem à ſcribentibus appellari Procedere per uiam accuſationis,illud autem Procedere per uiam inquiſitionis. Quid autem ſit Procedere per uiam inquiſitionis,declarat Iul.Clar. d.quæſt.3. uerſ.& aduerte. Hoc remedium inquiſitionis ſecundum ius commune eſt extraordinarium, quemadmodum remedium accuſationis eſt ordinarium. Iul.Clar. d.quæſt.3. uerſ. debes autem.3. Cõſuetudine tamen iudici in quocunq; caſu permiſſum eſt procedere ex officio, & ſic per inquiſitionem. Vnde inquiſitionis remedium hodie non minus ordinariũ eſſe cœpit,quàm remedium accuſationis.d.quæſt.3.uerſ.ſed certè.6. De in-

De *inquisitione peculiariter tractatur* M.I.P.d. *cap.14.& M.I.R.lib.1.cap.12. Sextum accusationis publicæ adfine remedium est, purgatio canonica.de qua tractatur* M.I.P.*d.cap.14.&* M.I.R. *d.cap.6. reg.30. itē parte 2.ordinationis Cameræ, tit.10.cum sequente. Quo tamen remedio utendum non est, si crimen probari posit, uel indicia ad torturam sufficientia extent, per ea quæ habentur d. reg.30.& d.cap.14. de purgatione canonica, q.1. except.2. Septimum adfine remedium est, ut suspectus de crimine admoneatur de se corrigendo, facta comminatione. c.si quis presbyter.2.de purgatione.& c.si duo.35.quæst.6. Octauum adfine remedium accusationis publicæ est, actio popularis: de qua cum suis speciebus* ∫.*cap.prox.dicetur.* Nonum *adfine remedium est, exceptio .* Nam *etiam per exceptionem crimina obijciuntur. c.super his.16.in prin.extr.de accusationibus. idq; uel ciuiliter, uel criminaliter contingit.* Iul.Clar.*§.fin. quæst.19.uers.per exceptionem. Ciuiliter, quando crimen obijcitur non ut puniatur, sed ne fides habeatur ei qui crimē commisisse dicitur. d.uers.per exceptionem.& d.§.fin.quæst.1.uers.ult. Sin autem non solùm ne illi fides habeatur, excipiendo petitur, sed etiam ut puniatur: criminaliter exceptio obijcitur, & iudicium, quamuis ab initio fuerit ciuile, efficitur criminale. d.uers.ult.& d.q.19. uers.*

[illegible]aliter, cum sequentibus. Hæc de adfinibus accusationis publicæ remedijs sint dicta.

Huius autem species plures sunt, quæ Inst. de publicis iudicijs. §. publica autem, cum sequentibus enumerantur: item l.1. ff. eod. tit. & apud Iul. Clar. d. §. [illegible] prin. cum uersiculis tribus sequentibus: item apud Franc. Viu. lib.2. com. opin. in uerbo Crimen. De singulis hisce speciebus eo ordine, quo Inst. d. §. publica autem, enumerantur, agemus.

Prima igitur species accusationis publicæ est, legis Iuliæ maiestatis. Instit. d. §. publica autem. de qua peculiariter tractatur lib.48 ff. tit.4. lib.9 C. tit.8. M.I.C. lib.1. cap.22. M.I.P. lib.1. cap.15. in prin. & M.I.R. lib.1. cap.13. in prin.

Altera species est, legis Iuliæ de adulterijs & stupro. Inst. d. tit. de publicis iudicijs. §. item lex Iulia de adulterijs. de qua tractatur lib.48 ff. tit.5. lib.9 C. tit.9. M.I.C. lib.1. cap.28. M.I.P. d. cap.15. crimine 6. & M.I.R. d. cap.13. crimine 7. Cuius adfine remedium primum est, serui corrupti, legis Aquiliæ, & iniuriarum actio, si ancilla uitiata sit. l. inter liberos. 6. in prin. ff. ad l. Iul. de adulterijs. Alterum adfine remedium est, raptus crimen: de quo in specie septima dicetur. Tertium adfine remedium est, ius occidendi adulterum & adulteram: de quo uide M.I.C. lib.1. cap.25. quæst.1. except.9. cum duab. sequentibus: M.I.P. d. cap.15. crimine 4.

except.7. & M.I.R.d.cap.13.crimine 4.reg.9.except.16.cum duabus sequentibus. Quartum adfine remedium est, ius retinendi adulteri deprehensi ad testes inducendos.l.capite quinto.25.ff.ad l.Iul.de adulterijs. Plura huiusmodi adfinia remedia uide M.I.C.d.cap.28.quæst.7. M.I.P.d.crimine 6.quæst.3.& M.I.R.d.crimine 7.reg.18.cum octodecim sequentib.item reg.40.cum sequente.

Tertia species est, legis Corneliæ de sicarijs & ueneficis. Instit.d.tt.de iudicijs publicis.§.item lex Cornelia de sicarijs. de qua tractatur lib.48 ff.tt 8.lib.9 C.tt.16.M.I.C.lib.1.cap.25.M.I.P.d.crimine 4.& M.I.R.d.crimine 4. Cuius primum adfine remedium est, actio legis Aquiliæ, si quis seruum alienum occiderit. Inst.de lege Aquilia.§.liberum autem. l.inde Neratius.23. §.si dolo. ff.eod.tt. l.ex morte.3.C.eod.tt. Alterum adfine remedium pendet ex constitutionibus Principum: ut si dominus seruum suum occiderit. Inst.de his qui sui uel alieni iuris.§.in potestate.uers.nam ex constitutione. l.unica. C.de emendat.seruor. item si mulier partum abegit. l.diuus Seuerus.4. ff.de extraord.criminib.& l.si mulierem.8.ff.ad l.Cornel.de sicarijs. Tertium adfine remedium est,lex Iulia maiestatis, si magistratus, uel is qui imperium potestatemúe habet, aut consiliarius Imperatoris occisus sit. l.1. §.cuiusúe opera. ff.ad l.Iuliam maiestatis. l.quisquis.5.

[illegible] prin. C.eod.tt. Quartum adfine remedium est [illegible] species proxima.

Quarta species accusationis publicæ est, legis Pompeiæ de parricidijs. Inst.d.tt.de publicis iudicijs §.alia deinde lex de qua tractatur lib.48 ff.tt.9. lib.9 C.tt.17. M.I.C.libro 1.cap.26. & M.I.R.d. capite [illegible] crimine 5.

Quinta species est, legis Corneliæ de falsis. Inst. d.tt. de publicis iudicijs. §.item lex Cornelia de falsis, de qua tractatur lib.48 ff.tt.10. lib.9 C.tt.22. M.I.C.lib.1.cap.[illegible] M.I.P.d.cap.15.crimine 7.& M.I.R.d.cap.[illegible] crimine 8. Cuius adfine remedium primum est, [illegible] in factum actio. l.falsi quidem 5.l. si decreverit [illegible] l.de fide.16. l.penult & ult. C.ad l.Cornel.de falsis. Quæ actio etiam locum habet, si quis nomine Prætoris falsas literas reddidit, [illegible] falsum proposuit. l.qui nomine.26. ff.ad l.Cornel.de falsis. Alterum adfine remedium est, lex Iulia maiestatis, si priuatus pro magistratu se gesserit, vel falsum in tabulis publicis conscripserit, vel [illegible] l.2 in fine ff ad l.Iul.maiestatis. Tertium adfine remediũ est, actio in factum prætoria, si mensor falsum modum dixerit. l.1.in prin. ff.si mensor falsum modum dixerit. de qua peculiariter tractatur lib.11 ff.tt.6. M.I.C. lib.20. cap. 24. Quod remedium competit, quamuis merces interuenerit: neq; enim hoc casu ex locato compe-

tit actio.l.1.§.ideo autem,in fine.ff.d.tt. Si autem mensor non tam falsum modum renũciauit, quàm renunciationem dolo malo traxit: de dolo actione tenetur.l.si mensor.5.in prin.ff.eod.tt. Sed & emptor uel uenditor, qui propter falsum modum renunciatum plus soluit, condictionem indebiti aut ex uendito actionem habet. l.si duobus.3. §.competit.uers.Pomponius.ff.eod.tt. Quartum accusationis ex lege Cornelia de falsis adfine remediũ est, si quis,cum tutor non esset,tutorem se esse responderit,quo aliquem in captionem induxit. hoc enim casu peculiaris in factum actio competit. l. ult.ff.de eo quod falso tutore authore. de qua tractatur M.I.C. lib.5.cap.15.reg.5.cum sequentibus. Quo casu etiam in integrum restitutio competit eius quod falso tutore authore gestum est: de qua uide d.cap.15.reg.4. Quintum adfine remedium est, furti actio,si quis se creditorem uel creditoris procuratorem simulãs, pecuniam à debitore perceperit. l.falsus creditor.42.in princ. ff.de furtis. Sextum adfine remedium est, lex Viscellia, si libertinus se pro ingenuo gesserit.l.unica.C.ad l.Viscelliam. Septimum adfine remedium est,lex Cornelia de sicarijs, si falsa indicia professus fuerit, profitendaúe curauerit, uel falsum dixit testimonium, quo quis innocens circumueniretur condemnareturúe. l.1.in prin. & l.eiusdẽ legis.3.§.item

qui

puniuntur. ff. ad l. Cornel. de sicariis. Octauum adfine remedium est, lex Iulia peculatus, si sciens tabulis publicis minorem quantitatem scripserit, quam quid uenierit, aut locatum sit, aliudue quid simile commiserit. l. hac lege. 13. in prin. ff. ad l. Iuliam peculatus. Nonum adfine remedium est, actio ex contractu, in quo falsum est commissum: uelut ex empto uel uendito, si in uenditione falsum sit commissum: item ex locato uel cōducto, si in locatione falsum sit commissum: item mandati, si mandatarius uerbis fraudem adhibuit. ut l. si mandauero. [illegible] ff. mandati. l. si quis affirmauerit. in prin. ff. de dolo malo. Decimum adfine remedium est, de dolo malo actio, si falsum commissum sit, nec in aliquam contractus speciem delictum incidat, exemplo d. l. si quis affirmauerit. 9. in prin. uers. si autem [illegible] & l. quidā debitor 39. ff. eod. tit. Vndecimum adfine remedium est, concußionis iudicium, si simulato præsidis iussu aliquid sit extortum. l. 1. ff. de concußione, de quo tractatur lib. 47 ff. tit. 13. M. I. C. lib. [illegible] cap. 9. quæst. 1. causa 11. item causa 24. & lib. 21. cap. 19. reg. 4. Duodecimum adfine remedium est, periurij pœna: de qua peculiariter tractatur M. I. C. lib. 2. cap. 21. quæst. 7. reg. 5. M. I. P. lib. 2. cap. 10. reg. 9. cum nouem sequentibus: & M. I. R. libro 2. cap. 14. reg. 12. cum tribus sequentibus. Decimumtertium adfine remedium est, si quis ne-

gans in iudicio de mendacio fuerit conuictus hoc enim casu in duplum tenetur. de qua re uide M.I.C.lib.2.cap.17. q.5.reg.1. & cap.20.in fine, reg.1. M.I.P. lib.2.cap.12.reg.25. & M.I.R. lib.2. cap.9. reg.7.cum sequente. Decimumquartum adfine remedium est, subiecti partus accusatio: de qua peculiariter tractatur M.I.C. lib.4.cap.25. quæst.2. reg.5. Decimumquintum adfine remedium est si mulier uentris nomine in possessione per calumniam esse dicatur: de quo tractatur M.I.C.lib.1. cap.8.in fine. Plura huiusmodi adfinia remedia uide ĩ. cap.27. item M.I.P. d.crimine 7. quæst.2. Hæc de quinta specie.

Sexta publicæ accusationis species est, legis Iuliæ de ui publica & priuata. Inst.de publicis iudicijs.§.item lex Iulia de ui.& Inst.de interdictis.§ recuperandæ.uers.qui autem. de qua peculiariter tractatur lib.48 ff.tt.6.cum sequente: lib.9 C.tt.12. M.I.C.li.1.cap.23.M.I.P.d.cap.15.crimine 2. & M.I.R.d.cap.13.crimine 2. Cuius adfine remediũ primũ est, actio ciuilis. l.si quis.7.in prin. C.ad l.Iuliã de ui publica. Cuius species plures sunt pro uarietate eius quod per uim fit, & modi quo uis fit. Quinq; autẽ modos, quib.uis cõmittatur, recenset Menochius in præludijs cõmentarij de recuperanda possessione. ubi alia uis dicitur expulsiua, ex qua interdictũ Vnde ui competit: alia ablatiua, ex qua

qua Vi bonorum raptorũ actio datur: alia cõpulsi-
uae, qua datur actio Quod metus causa: alia tur-
batiuae, unde interdictũ Vti possidetis competit: alia
[illegible] inquietatiua, quæ non multum a turbatiua
differt: unde interdictũ Quod ui aut clam datur.
Istis quinq; speciebus & aliæ subijci possunt, ex
quibus alia iuris remedia & ciuiles actiones cõpe-
tunt. Illam turbatiuæ subiacet, si quis per uim alte-
rius domum introierit: quo casu iniuriarum actio
datur, inst. de iniurijs. § sed & lex Cornelia. Item,
si alicui per uim damnũ sit datum: legis Aquiliæ a-
ctio competit. l. prætor ait. 2. §. cæterum neq;, in fi-
ne, & § rerum raptarum. ff. ui bonorum raptorũ.
Sed huiusmodi plures actiones ciuiles, occasione
uis illicitæ competentes, infra inter adfinia reme-
dia dictarum quinq; specierum enumerabuntur.
Hæc de primo adfini remedio legis Iuliæ de ui pu-
blica & priuata sint dicta. Alterum eius adfine
remediũ est, si quis per uim noua uectigalia exer-
ceat: quo casu præter legem Iuliam etiam Sena-
tusconsulto in centum aureos cum infamia punitur.
l. unica. § item is qui nouum. ff. ad l. Iuliam de am-
bitu. Tertium adfine remedium est, si fecerit quo
minus humo sepeliatur, quo magis funus diripia-
tur distrahaturue. hoc enim casu & lex Iulia de ui
publica, & sepulchri uiolati actio locum habet. l.
sepulchri uiolati. 8. ff. de sepulchro uiolato. l. qui

cœtu.5.in prin.ff.ad l.Iuliam de ui publica. Quartum adfine remediũ eſt,lex Iulia maieſtatis,ſi contra Imperium uel Imperatorem uis facta ſit.l.1.ff. ad l.Iul.maieſtatis. Quintum adfine remedium eſt,lex Fauia de plagiarijs: de qua ĩ.ſpecie decima dicetur. Sextum adfine remedium conſiſtit in conſtitutionibus principum. l.1. §.fin. ff.ad l.Iul.de ui priuata. quò pertinet raptus crimen:de quo ĩ.ſpecie proxima dicetur. Septimum adfine remedium eſt,quòd uim ui repellere liceat: de quo tractatur M.I.C.d.cap.23.quæſt.1.except.6. & M.I.R.d.crimine 2,reg.1,except.1. Octauum adfine remediũ eſt,conſtitutio Imperij fractæ pacis:de qua tractatur parte 2. ordinat.Cameræ,tt.9. cum ſequentib. Hæc de ſexta ſpecie.

Septima publicæ accuſationis ſpecies eſt raptus, ex cõſtitutione Iuſtinianea C.de raptu uirginum. Inſt.d.§.item lex Iulia de ui.uerſ.ſin autẽ per uim. de qua peculiariter tractatur lib.9 C.tt.13.l.unica. M.I.C. lib.1.cap.24. M.I.P.d.cap.15. crimine 3. & M.I.R.d.cap.13.crimine 3. Cuius primum adfine remedium eſt,lex Iulia de ui publica.l.in eadem 3. §.præterea.ff.ad l.Iul.de ui publica. Quod remedium cum alijs ſimilibus,quoad raptus crimen,tollitur d.l.unica.§.fin. Alterum adfine remedium eſt, lex Iulia de adulterijs. d.l.unica. §.quæ multò magis. & l.qui cœtu.5.§.fin.ff.d.tt.ad l.Iul. Tertium

[illegible] est, ius occidĕdi raptorem. [illegible] §. ne igitur. & l. raptores. 41. §. 1. C. de episcopis et clericis. Quartum adfine remedium [illegible] d. l. raptores. 41. Hæc de septima specie.

Octaua species publicæ accusationis est, legis Iuliæ peculatus. Instit. d. tit. de publicis iudicijs. §. item lex Iulia peculatus. de qua tractatur lib. 48 ff. [illegible] C. [illegible] & M. I. C. lib. 23. cap 7.

Nona species est, lex Iulia de sacrilegijs. Inst. d. §. item lex Iulia peculatus. de qua tractatur lib. 48 ff. [illegible] lib. 9 C. tit. 29. M. I. C. d. cap. 7. quæst. 6. M. I. P. lib. [illegible] cap. [illegible] reg. 10. cum nouem sequentibus: & M. I. R. lib. [illegible] cap. 10. reg. 54. cum duab. sequentibus.

Decima species est, legis Fauiæ de plagiarijs. Inst. d. tit. de publicis iudicijs. § est & inter. de qua tractatur lib. 48 ff. [illegible] lib. 9 C. tit. 20. M. I. C. lib. 1. cap. [illegible] M. I. P. d. cap. [illegible] crimine 5. & M. I. R. d. cap. 11. crimine 6. Cuius adfine remedium primum est, ciuilis in rem actio ancillæ abductæ. l. 1. C. ad l. Fabiam de plagiarijs. Alterum adfine remedium est, lex Iulia de ui priuata. d. l. 1. in fine. Tertium adfine remedium est, furti actio, si seruum fugitiuum cum rebus subtractis susceperit. l. si quis. 12. C. eod. tit. l. non statim. 6. in prin. ff. eod. tit. l. 1. in prin. ff. de seruis fugitiuis. Quartum adfine remedium est, serui corrupti actio, si seruo occultato fugam suaserit. l. si ab Ellano. 2. C. ad l. Fauiam de plagiarijs.

Quintum adfine remedium est, interdictum de libero homine exhibendo. l. 1. in prin. ff. de libero homine exhibēdo. de quo peculiariter tractatur lib. 43 ff. tt. 28. lib. 8 C. tt. 8. M. I. C. lib. 23. cap. 10. Sextum adfine remedium est, interdictum de liberis exhibendis. l. 1. in prin. ff. de liberis exhibendis. de quo dicetur ↓. cap. 31. de iure inter parentes & liberos, adfini remedio tertio. Septimum adfine remedium est, de uxore exhibenda interdictum, quod marito competit. l. 2. ff. d. tt. l. si ad instar. 3. C. eod. tt. & l. si inuita. 11. C. de nuptijs. de quo uide item ↓. d. cap. de iure inter maritum & uxorem, adfini remedio primo. Octauum adfine remedium est, mißio in possesßionem bonorum latitātis debitoris. Si enim debitor latitat, non competit creditoribus interdictum de libero homine exhibēdo, sed in bona eius mittūtur. l. si quis. 4. §. fin. ff. de libero homine exhibendo. de quo remedio dictum ↑. cap. prox. except. communi 7. adfini remedio quarto. Nonum adfine remedium est, constitutio Imperij de pignorationibus; de qua tractatur parte 2. ordinationis Cameræ, tt. 23.

Vndecima species publicæ accusationis est, legis Iuliæ de ambitu. Inst. d. tt. de publicis iudicijs. §. sunt præterea. de qua tractatur lib. 48 ff. tt. 14. & M. I. C. lib. 1. cap. 6. q. 3. reg. 5. Cuius adfine remediū est, Simoniæ accusatio: de qua paulò inferius dicetur.

Duode-

Duodecima species est, legis Iuliæ repetundarum. Inst. d. § sunt præterea. de qua tractatur lib. [illegible] C. tit. 27. M.I.C. lib. 1 cap. 7. M.I.P. lib. [illegible] cap. 1. quæst. [illegible] reg. 5. cum duab. sequentibus: & M.I.R. lib. [illegible] cap. 5 reg. 5. cum trib. sequentibus. Cuius ad fine remediū primum est, constitutio qua [illegible] post depositam administrationem in prouincia [illegible] administrauit, commorari iubetur, excepturus subditorum, quos læsit, actiones. de qua uide M.I.C. d. cap. 7. reg. 17. Alterum ad fine remedium est, constitutio de delictis magistratus uindicandis [illegible] 5. C. de officio rectoris prouinciæ. Tertium ad fine remedium est Nouell. 8. § da[illegible] autem. & § [illegible] ipsis. Quartum ad fine remedium est, si magistratus in executione iuris publici & [illegible] fuerit uehementior. d. Nouell. [illegible] § [illegible] scilicet. Quintum ad fine remedium est, si iudex aut magistratus ultra debitam annonarum & [illegible] quantitatē aliquid à subditis exegerit: de quo uide M.I.C. d. cap. 7. de lege Iulia repetundarum, quæst. 6. reg. 4.

Decimatertia publicæ accusationis species est, legis Iuliæ de annona. Instit. d. § sunt præterea. de qua tractatur lib. 48 ff. tit. 12. M.I.C. libro 3. cap. 32. reg. 10. & M.I.R. lib. 3. cap. 10. reg. 56. cum duabus sequentibus.

Decimaquarta species est, legis Iuliæ de residuis.

duis.Instit.d.§.sunt præterea.de qua tractatur lib 48 ff.tt.13.M.I.C.lib.23.cap.7.in fine. Hæ sunt species iudiciorum publicorum, quæ Inst.d.tt.de iudicijs publicis enumerantur.quibus tamen & aliæ plures addi possunt:ut hæreseos,simoniæ,blasphemiæ,& aliæ,quæ sequuntur.

Est igitur decimaquinta species publicæ accusationis, hæreseos accusatio:de qua tractatur lib.1 C.tt.1.& tt.5.cum sex sequētibus: M.I.C.lib.3.cap. 8. M.I.P.lib.1. cap.17.cum sequente: & M.I.R. d. cap.13.crimine 11. Cuius adfine remedium est,uisitatio singulis annis ob hæreseos inquisitionem instituenda,& ut suspecto de hæresi iusiurandum deferatur,& nisi iurauerit, pro hæretico damnetur. c.excommunicamus.13.§.adijcimus. & §.qui autem.item c.ad abolendam.9.§.qui uerò.extr.de hæreticis.

Decimasexta species est,Simoniæ accusatio: de qua tractatur M.I.P.libro 1.cap.16. & M.I.R. d. cap.13.crimine 10. Cuius adfine remedium primū est,quòd Simoniacus ipso iure & facto sit excommunicatus. Francisc.Viu.lib.2. in uerbo Simonia. Alterum adfine remedium est, ut si crimen secretum sit,suspectus secretò admoneatur.c.ex tuæ.20. de Simonia. Tertium adfine remedium est,inquisitio instituenda. c.dilectus.30.§.quod si de hoc.d. tt. Quartum adfine remedium est,purgatio diffamato

[illegible] deferenda, si crimen probari non poßit. c. de [illegible] 11. § si uero id. & c. [illegible]natum 13. §. [illegible] de simonia.

[illegible] species est, blasphemiæ accusatio, de qua tractatur M.I.C.lib.23.cap.[illegible].reg.9. M.I.P.lib.5.cap.8.reg.47. & M.I.R.d.cap.[illegible] crimine 12.

[illegible] species est, Sodomiæ accusatio: de qua [illegible] M.I.C.d.cap 19.reg.10. M.I.P.d. cap.[illegible] & d.cap.15.crimine 6.quæst.1.causa [illegible] d.cap.13.crimine 7.reg 8.& reg.36.

[illegible] species his accedit de maleficis, [illegible] & cæteris similibus: de qua agitur lib.9. C.[illegible] C.libro 1.cap.30. M.I.P d cap.15. crimine [illegible] & M.I.R.d.cap.13.crimine 9.

V[illegible] species est, furti accusatio ex constitutione Imper. [illegible]: de qua dicetur j.cap.23. except.42. Hæc de publicis iudicijs tam in genere, quam in specie sint dicta.

SI IVS POPVLI LAEDAtur, quæ competat actio? Cap. XXII.

Publica maleficia ciuilia sunt, cum ius populi læditur, unde popularis competit actio. l.popularem [illegible] ff de popularib. actionibus. quæ actio cuilibet uolenti agere permittitur. l.1. ff. de

locis publicis. De ea uerò in genere tractatur lib. 47 ff.tt.ult. M.I.C.lib.8.cap.23. Cuius species peculiares tractatus habentes sequuntur.

Prima species popularis actionis est, interdictum Ne quid in loco sacro fiat: de quo tractatur lib.43 ff.tt.6. M.I.C.libro 8.cap.13.de rebus sacris quæst.4. Cuius adfine remedium est, officium eorum qui ædes sacras curant. l.1.§.fin. ff.ne quid in loco sacro fiat.

Secunda species est, sepulchri uiolati actio. l. prætor ait.3.§.fin.ff.de sepulchro uiolato. de qua tractatur lib.47 ff.tt.12.lib.9 C.tt.19. M.I.C.lib.8. cap.16.& M.I.R.lib.3.cap.16.reg.14.cum duabus sequentibus. Cuius adfine remedium primum est, lex Iulia de ui publica.l.sepulchri.8.ff.d.tt. Alterum adfine remediũ est, sacrilegij pœna. l.pergit. 5.C.eod.tt. Tertium adfine remedium est, interdictum Quod ui aut clàm. l.si sepulchra.2.ff.d.tt. l. semper.15. §.si in sepulchro. & l.ult. §.penult. ff. quod ui aut clàm. Quartum adfine remedium uidetur, legis Aquiliæ actio. Sed hoc remedium reprobatur d.l.2. Quintum adfine remedium est, actio iniuriarum.l.si statua.27.ff.de iniurijs. Sed & alia huiusmodi remedia competunt pro uarietate causæ, ex qua agitur. de qua re uide M.I.C.d.cap. 16.quæst.2.

Tertia species popularis actionis est, interdictũ

Ne quid in flumine publico ripaue eius fiat, quo peius nauigetur: de quo tractatur libro 43 ff.tit.12. M.I.C.lib.8.cap.18. Quod si iam factum sit, datur interdictum restitutorium: de quo tractatur d.tit. l.1.§.deinde ait, usque ad finem legis. & M.I.C.d. cap.18.quaest.1.

Quarta species est, interdictum Ne quid in flumine publico ripaue eius fiat, quo aliter aqua fluat atque priore aestate fluxit.l.unica.§.hoc interdictum.ff.ne quid in flumine publico. de quo tractatur lib.43 ff.tit.13.l.unica.M.I.C.d.lib.8.cap.19. Quod si iam factum sit, datur interdictum restitutorium: de quo tractatur d.l.unica. §.deinde ait, cum §.penult.& ult.& M.I.C.d.cap.19 quaest.6.

Quinta species est, interdictum Ne quid in loco publico fiat. l.2.§.1.ff.ne quid in loco publico. & l.1.ff.de locis & itinerib.publicis.de quo tractatur lib.43 ff.tit.8.M.I.C lib.8.cap.21. Cuius ad fine remedium primum est officiū eius qui operibus publicis praeest. l.1.§ si quis nemine. uers.si tamen.ff. ne quid in loco publico. Alterum ad fine remediū est, actio de damno infecto ex lege XII Tabularum descendens, si riuus aquaeductus per locum publicum priuato noceat. l.si per publicum.5.ff. eod.tit.

Sexta species est, interdictum Ne quid in uia uel itinere publico fiat.d.l.2.§.hoc interdictum.ff. ne quid

ne quid in loco publico. de quo tractatur d.tt.8.l. 2.§.ait prætor,usq; ad §.prætor ait. M.I.C.d.lib.5 cap.22.interdicto primo. Cuius adfine remedium primum est,officium magistratus, si in urbana, uel rustica uia quid fiat.d.l.2.§.hoc interdictum. Alterum adfine remedium est, interdictum restitutorium, si iam factum sit: de quo agitur d.l.2. § prætor ait,usq; ad finem. M.I.C. d.cap.22 interdicto secundo. Tertium adfine remedium est, uiæ reiectæ actio, si uia publica in agrum uicini reijciatur. l.si in agrum.3.in prin.ff.de uia publica, & si quid in ea. de qua habetur M.I.C. lib.8. cap.22. quæst.4.reg.7.

Septima species est,interdictũ Ne quid in cloacam publicam immittatur, quo usus eius fiat deterior. de quo tractatur lib.43 ff.tt.22.l.1.§.penult. & ult.M.I.C.d.quæst.4.reg.10.

Octaua species est, actio in factum de deiecto & effuso.l.si uerò.5.§.hæc autem.uers.nam & pœnalis.ff.de his qui deiecerint uel effuderint.de qua dicetur J.cap.29.specie secunda.

Nona species est, actio in factum de posito & suspenso. d.l.5.§.fin. de qua d.cap.29.specie tertia dicetur.

Decima species est,actio in factum de albo corrupto. l.si quis id.7.in princ. uers.quod populare est.ff.de iurisdictione.de qua tractatur lib.2 ff.tt.2.

l.si

linqui. id.7. cum duabus legib. sequentib. M.I.C. lib.cap.29.quæst.1.causa 12. Cuius adfine remedium est falsi pœna. l.penult.in princ.ff.ad l.Cornel.de falsis.

SI FVRTVM FACTVM sit, quæ competat actio? Cap. XXIII.

Hactenus de publicis maleficijs, coramq; iudicijs & iudiciorum adfinibus remedijs dictum est: nunc ad priuata maleficia redeundum. quæ partim propria sunt certorum officiorum ac personarum, partim cum cæteris communia. l.militum.2.ff.de re militari. Nam duabus quisq; (ut Cicero ait) indutus est personis: quarum una est communis, quatenus est homo: altera propria, quatenus in hoc uel illo uitæ genere est constitutus. Communia maleficia aut nominata sunt, aut innominata. Iul.Clar.lib.5.Sentent.§.1.uers.habet etiam. Nominata sunt, furtum, rapina, damnū & iniuria. Inst.de obligat.quæ ex delicto nascuntur, in prin. De hisce prius dicā, postea de cæteris. Lib.1. Officior.

Si igitur furtum factum sit, regulariter quidem furti, non alia competit actio: de qua cum sua causa tractatur Inst.lib.4.tt.1.lib.47 ff.tt.2.lib.6 C.tt.2. M.I.C.lib.22.cap.2.cum quinq; sequentib.M.I.P. lib.5.cap.8.reg.1.cum nouem sequentib. & M.I.R.

m lib.5.

lib.5.cap.10.reg.11.cum sedecim sequentibus. Competit tamen ex furto etiam condictio & uendicatio rei furtiuæ, necnon ad exhibendū actio. Quod primæ exceptionis loco notandum. Quæ approbatur Instit.de obligationib.quæ ex delicto.§.fin. l.1.in prin.uers.sed quamuis.ff.de priuatis delictis. l.si pro furto.7.§.1.ff.de condictione furtiua. l.etiam.8.in fine. l.ancillæ.12.l.furti.15.& l.quamuis. 17.in fine.C.de furtis. l.si tibi.5. C.de noxalibus actiō. Accedit Iul.Clar.in §.furtum. uers.sed hic incidenter.26. De condictione rei furtiuæ peculiariter agitur lib.13 ff.tt.1.lib.4 C.tt.8. M.I.C.lib. 22.cap.7. & M.I.R. d.cap.10.reg.26.cum sequente. Quæ creditori, cui res pignori data est, non cōpetit, sed pro ea incerti condictio. l.& ideo.12. §. fin.ff.de condict.furtiua. De uendicatione rei furtiuæ peculiariter tractatur M.I.C. d.lib.22.cap.6. in fine: & M.I.R.d.cap.10.reg.24. Hæc de prima exceptione. Altera propositæ regulæ exceptio est: Nisi uxor uiro, uel uir uxori furtum fecerit. hoc enim casu non furti, sed rerum amotarum actio datur. l.si quis.53.in prin.ff.de furtis.l.1.cum l. sequente.ff.rerum amotar. & l.2.C.eod.tt. de qua actione peculiariter tractatur lib.25 ff.tt.2.lib.5 C. tt.21.M.I.C.lib.23.cap.5. Cuius exceptionis replicatio prima est: Nisi constāte matrimonio agatur. hoc enim casu in factum, non rerum amotarum a-

ctio

non competit.d.l.2.cum sua glossa. Item condictio furtiua datur. l.rerum quidem.25.ff.rerum amotar. Altera replicatio est: Nisi non diuortio, sed morte mariti, cuius res amotæ sunt, matrimonium finitum. hoc enim casu hæredi mariti nec furti, nec rerum amotarum actio competit, sed petitio hæreditatis, item actio ad exhibendum uel condictio. l.contra mirum.6.§.sed si morte. & l.si proprietas.§ fin.ff.rerum amotar. Tertia replicatio est: Nisi post mortem mariti uidua res eius amouerit. hoc enim casu non nisi uendicatio uel hæreditatis petitio datur.d.l.contra mirum.6.§.fin. & l.quamuis.17 C.de furtis.de qua re uide item j.except.21.ad finem remedio 4. Quarta replicatio est: Nisi mulier marito, antequã ei nuberet, uel ei cui maritus hæres extitit, furtum fecerit.hoc enim casu non rerum amotarum nec furti actio competit, sed condictio tantùm furtiua. l.& ideo.3. §.sed & cum.ff.rerum amotarum. Quinta replicatio est: Nisi is cui rerum amotarum actio cõpetit, ab aduersario cõueniatur. hoc enim casu per exceptionem illud delictum opponere & compensare potest.l.cum mulier.7.ff.d.tt.l.1.C.eod.tt. Sexta replicatio est, Quòd quãuis ob res amotas non competat furti actio, condictio tamen & uendicatio rei furtiuæ non denegabitur. l.si concubina.17. §. non solùm, cum l.sequente, & l.ob res.24.ff.rerum amota-

amotarum.l.de rebus.3.in fine.C.eod.tt. Septimæ replicationis loco notandum, quòd plures ſint caſus,quibus ob res amotas etiam furti actio competat:quos uide M.I.C.d.cap.5.quæſt.3.except.1.cum ſequentibus. Hæc de ſecunda exceptione. *Tertiæ propoſitæ regulæ exceptio eſt :* Niſi *commodatarius uel depoſitarius rei commodatæ uel depoſitæ furtum faciat.hoc enim caſu etiam commodati uel depoſiti actio competit. l.ſi is.73.in prin.ff.de furtis.l.ſi ſacculum.29.in prin.ff.depoſiti. l.ſi depoſiti.3.C.eod.tt.* Q*uarta exceptio eſt :* Niſi *conductor rei conductæ furtum fecerit.hoc enim caſu etiam locati actio competit. l.ſi locatum.45. cum ſua gloſſa.ff.locati.* Q*uinta exceptio eſt:*Niſi *ſeruus commodatarij rem commodatam abſtulerit. hoc enim caſu commodati tantùm actio competit. l.qui iniuriæ.53.§.1.uerſ.quod ſi ſeruus.ff.de furtis. Sexta exceptio eſt:*Niſi *ſeruus locatus conductori furtum fecerit. hoc enim caſu etiam ex conducto actio competit.de qua re uide s̃.cap.9.in conducti actione,except.4. Septima exceptio eſt:*Niſi *ſeruus uenditus uenditori,antequam traderetur,furtum fecerit.hoc enim caſu per retẽtionem & condictionem uenditori conſulitur. l.ſeruus quem.30. in prin.ff.de action.empti.* Item *per negociorum geſtorum actionem, ſi emptor rem furtiuam uendidit,& pro ea precium accepit. l.ult. ff.de negocijs*

neg. gesti. Octaua exceptio est. Nisi seruus pignori acceptus creditori furtum fecerit. hoc enim casu etiam contraria pignoraticia actio competit. l.si seruus.63.§.his etiam illud.ff.de furtis. l.si seruus.ff. de pignoraticia actione. Nona exceptio est. Nisi seruus commodatus cōmodatario furtum fecerit. hoc enim casu etiam contraria commodati actio competit.l.si seruus.22.ff.commodati. Decima exceptio est: Nisi seruus redhibendus emptori furtum fecerit. hoc enim casu etiā ex empto actio competit.d.§ his etiam illud. Vndecima exceptio est: Nisi seruus mandatu alterius emptus emptori furtum fecerit.hoc enim casu etiam cōtraria mandati actio cōpetit.d.l.63.§ quod uerò ad mandati. Duodecima exceptio est. Nisi seruus depositus depositario furtum fecerit. hoc enim casu etiam contraria depositi actio cōpetit. d.§.quod uerò. uers. idq; euidentius. Decimatertia exceptio est: Nisi seruus communis uni ex dominis furtum fecerit. hoc enim casu communi diuidundo actio datur.d. l.63.in prin. l.& puto.16.§.fin.ff.fam.ercisc.undæ. Decimaquarta exceptio est: Nisi tutor res pupilli intercepterit.hoc enim casu etiā tutelæ actio competit l.tutor.33.ff.de furtis. Item actio de rationibus distrahendis.l.1.§.in tutela. l.2.in prin.ff.de tutelæ actione. Decimaquinta exceptio est:Nisi curator ei cuius curā gerit,furtum fecerit. hoc enim

m 3 casu

casu etiam negociorum gestorum actio competit. d.l.tutor.33.in fine. Decimasexta exceptio est:Nisi familia alicuius furtum fecisse dicatur. hoc enim casu peculiaris actio prætoria datur.de qua tractatur lib.47 ff.tt.6. M.I.C.libro 23.cap.3.& M.I.R. lib.5.cap.10.reg.53. Cuius replicatio est:Nisi sciente domino familia furtum fecerit. hoc enim casu furti actio competit. l.si familia.5.in prin. ff.si familia furtum fecisse dicatur. Decimaseptima exceptio est: Nisi is qui testamento liber esse iussus est,post mortem domini ante aditam hæreditatem quid ex ea surripuerit.hoc enim casu peculiaris actio prætoria competit ad similitudinem furti actionis. l.1.§.præter hanc. uers.cum hæc actio. & §.hæc actio.ff.si is qui testamento liber. de qua actione tractatur lib.47 ff.tt.4.M.I.C.lib.23.cap.4. Quo casu etiam uendicatio hæredi competit. d.§. præter hanc.Sed etsi idem seruus ante aditam hæreditatem in ea deliquerit, & postea liber factus in eadem deliquerit: utraq; actione tam honoraria quàm directa tenetur. l.si seruus.48. ff.ad l.Aquiliam. Decimaoctaua exceptio est:Nisi dominus rem suam, uel creditor rem sibi debitam propria authoritate auferat. tũc enim hic quidem ius crediti,ille autem dominiũ rei ablatæ amittit.Inst. de interdictis.§.recuperandæ. & Instit.ui bonor. raptor.§.ita tamen. de qua re uide M.I.C.lib.24. cap.21.

cap.21.causa 35. M.I.P.lib.5.cap.9.reg.20. & M.I.
R.lib.5.cap.12.reg.18. Sed & si commodator rem
commodatam commodatario auferat: etiam contraria commodati actione tenetur. l.rem mihi.21.
in prin.ff.commodati. Si autem seruus commodatoris rem cõmodatam abstulerit: etiam furti actio
nexalis competit. d.l.21.§.in exercitu.& l.qui iniuriæ 53.§ 1. ff.de furtis. Decimanona exceptio
est: Nisi res commodata commodatario sit subrepta. hoc enim casu in arbitrio domini est, utrum
furti, an directa commodati actione uelit agere.
d.§.1.& l.manifestissimi.22.C.eod.tt. Vigesima
exceptio est: Nisi res conducta conductori sit ablata. nam & hoc casu in arbitrio domini est, utrum
furti, an locati actione agere uelit.l.cum in plures.
62.§.uestimenta.ff.locati. Vigesimaprima exceptio est: Nisi res hæreditaria iacente hæreditate
ablata sit. hoc enim casu non furti actio, sed expilatæ hæreditatis iudicium competit.l.hæreditariæ.
70.ff.de furtis. l.1.ff.expilatæ hæreditatis. de qua actione tractatur lib.47 ff.tt.19.lib.9 C.tt.32. M.I.
C.lib.21.cap.8. Cuius adfine remediũ primum est,
hæreditatis petitio.nam in arbitrio hæredis est,utrũ expilatæ hæreditatis iudicio, an petitione hæreditatis rem ablatam persequi uelit. l.diuus.3. ff.
d.tt.expilatæ hæreditatis. Alterum adfine remedium est, rei uendicatio & ad exhibendum actio.

l.2.in fine.ff.eod.tt.l.aduersus.4.C.eod.tt. l.quamuis.17.C.de furtis. Tertium adfine remedium est, familiæ erciscundæ iudicium. Nam si cohæres hæreditatem expilasse dicatur,non furti neq; expilatæ hæreditatis, sed familiæ erciscundæ actio competit.l.aduersus.3.C.familiæ erciscundæ. Quartum adfine remedium est, si uxor defuncti hæreditatem expilasse dicatur, hæc enim non expilatæ hæreditatis iudicio tenetur, sed ad exhibendum actione & rei uendicatione, item actione negociorum gestorum, si negocia uiri gessit. l.hæres.32.ff. de negocijs gestis. l.aduersus.4. C.expilatæ hæreditatis.& l.quamuis.17.C.de furtis. Quintum adfine remedium est in hærede, qui abstinuit se hæreditate, posteaq; rem ex ea amouerit. hic enim creditoribus hæreditarijs furti actione tenetur.l.si seruũ.70.§.fin.ff.de adquir.hæreditate. Sextum adfine remedium est in eo qui testamento liber esse iussus, post mortem domini ante aditam hæreditatem quid ex ea surripuit.hoc enim casu peculiaris actio prætoria competit; de qua uide s̃.except.17. Vigesimasecunda exceptio:Nisi hæreditariæ tabulæ subreptæ uel deletæ sint. hoc enim casu interdictum Quorum bonorum, seu (ut glossa interpretatur) interdictum de tabulis exhibendis competit. l.hoc amplius.29.cum lege sequẽte,cum sua glossa. ff.de furtis. Vigesimatertia exceptio

est:

..Nisi res publica, sacra uel sancta subrepta sit. hoc enim casu accusatio ex lege Iulia peculatus et sacrilegij competit: de qua uide s.cap.21. specie 8 & 9. Vigesimaquarta exceptio: Nisi liber homo uel seruus alienus subreptus sit. hoc enim casu lex Fauia de plagiarijs competit. l.fullo.84.§.qui ancillam.ff.de furtis. l.quod & lex.3.in prin. ff.de libero homine exhibendo. de qua cum suis adfinib. remedijs uide d.cap.21.specie 10. Vigesimaquinta exceptio est: Nisi pecora abacta sint. hoc enim casu peculiare iudicium de abigeis competit. l.1. §. abigei. ff.de abigeis. de quo tractatur lib.47 ff.tt. 14.lib.9 C.tt.37.M.I.C.lib.23.cap.11. Vigesimasexta exceptio est: Nisi non mobilis, sed soli res sit ablata. hoc enim casu non furti actio, sed interdictum Vnde ui competit. Inst.de usucapionibus.§. quod autem.uers.abolita. Vigesimaseptima exceptio est: Nisi tignum furto ablatum ædibus alienis iunctum sit. hoc enim casu de tigno iuncto actio competit. l.1.in prin.ff.de tigno iuncto. de qua dicetur j.cap.32.except.5. Vigesimaoctaua exceptio est: Nisi non furandi animo rem alienam con trectauerit, uel quid simile commiserit. hoc enim casu non furti, sed in factum actio competit. Instit. de obligat. quæ ex delicto nasc. §.interdum quoque. uers.sed si quid eorum. l.in furti.51. §.fin. l.si quis.53.§.si quis asinum. & l.si is.68.§.si tu Titiũ.

ff. de furtis. l.si seruus.27. §.si quis de manu, in fine ff. ad l. Aquiliam. Vigesimanona exceptio est. Nisi ancillam alienã libidinis causa subripuit. hoc enim casu & furti, & lege Fauia de plagiarijs tenetur, item actione iniuriarum. l.uerum est.39. & l.fullo.84. §.qui ancillam.ff.de furtis. item l.si stuprum.25.ff.de iniurijs. Trigesima exceptio est: Nisi quis aliena pecunia seruis eius mandantibus prædia cõparauerit. hoc enim casu mandati etiam actione domino pecuniæ de prædijs emptis tenetur.l.1.C.de furtis. Trigesimaprima exceptio est: Nisi ex incendio, ruina, naufragio, rate naue expugnata rem abstulerit. hoc enim casu peculiaris actio prætoria competit: de qua tractatur lib.47 ff. tt.9.M.P.C.lib.23.cap.15. Cuius replicatio prima est: Nisi rem è naui iactam furandi animo sustulerit. hoc enim casu furti tenetur.l.falsus.44.§.si iactum.ff.de furtis. Altera replicatio est: Nisi post naufragium factum rem iacentem sustulit. hoc enim casu furti uel Vi bonorum raptorum actione tenetur. l.quo naufragium.3.in prin.& l.si quis.5. in prin.ff.de incendio. Postremò notandum, etiam alijs legib. huic furti generi obuiatum esse: ut duobus senatusconsultis, d.l.3.§.fin. item constitutione Imp.Antonini, l.Pedius.4.§.1.ff.eod.tt. itẽ constitutione Imp.Hadriani & alio quodam senatuscõsulto, l.ne quid.7.ff.eod.tt. item officio præsidis

huic

huic rei prouidendum, l.ne piscatores.10.ff.eod.tit. item constitutione Imp.Honorij, l.de submersis.5. C.de naufragijs. item lege Iulia de ui publica, l.in eadem.3.§.1.uers.item tenetur. ff.ad l.Iuliam de ui publica.de qua re uide M.I.C.lib.1.cap.23.quæst 1, causa 11 & 13. Trigesimasecunda exceptio est: Nisi in turba quid sit ablatum. hoc enim casu datur actio in factum prætoria. l.prætor ait.4.§.loquitur. ff.ui bonor.raptor. de qua uide ȷ. cap.25. except.33. Trigesimatertia exceptio est: Nisi in naue, caupona uel stabulo furtum factum sit. hoc enim casu datur in factum actio aduersus nautas, caupones uel stabularios: de qua peculiariter tractatur lib.47 ff.tit.5.M.I.C.lib.17.cap.8.& M.I.R. lib.5.cap.5.reg.5.cum sequente. de qua re dictum quoq; s̄ cap.4.except.1. Sed & hoc casu furti etiam actio aduersus furem competit. l.licet.6.§. possumus ff.nautæ, caupones, stabularij. l.unica.§. & in duplum. ff.furti aduersus nautas. Trigesimaquarta exceptio est: Nisi in balneo furtum factum sit.hoc enim casu extraordinarium iudicium de furibus balnearijs competit: de quo tractatur lib.47 ff.tit.17.M.I.C.lib.22.cap 5.reg.21. Trigesimaquinta exceptio est: Nisi nō clàm, sed ui furtum factum sit. hoc enim casu etiam Vi bonorū raptorum actio cōpetit. l.qui uas.49.§.fin. & l.si quis. 54.ff.de furtis. Trigesimasexta exceptio est: Nisi furtum

furtum nondum factum sit, sed conclaue furandi animo reus ingressus. hoc enim casu non furti, sed iniuriarum actio competit: & si per uim ingressus est, accusatio de ui datur. l.uulgaris.21.§.qui furti. ff.de furtis. Item *extraordinarium iudicium.l.saccularij.7.in prin.ff.de extraord.criminib. & l.1. §.expilatores. uers.simili modo. ff.de effractorib.* Trigesimaseptima exceptio est: Nisi effracto pariete expilauit.hoc enim casu extraordinarium iudicium de effractoribus & expilatoribus locum habet: de quo tractatur lib.47 ff.tt.18. M.I.C. lib. 22.cap.5.reg.21. Trigesimaoctaua exceptio est: Nisi saccularius sit reus. hic enim extra ordinem punitur. d.l.saccularij.7.in princ. & d.uers.simili modo. Trigesimanona exceptio est: Nisi uerbis tantùm fraus sit adhibita. hoc enim casu de dolo actio competit.l.falsus.44.§.si quis nihil.ff.de furtis.l.& eleganter.7.§.fin.cum lege sequente.ff.de dolo malo. Quadragesima exceptio est: Nisi ex eo agatur, quòd reus seruo actoris persuaserit, ut domino furtum faceret.hoc enim casu etiam serui corrupti actio datur. l.si quis.53.§.si quis seruo. ff. de furtis.l.aduersus eum.4.C.eod.tt. Quadragesimaprima exceptio est: Nisi res furto ablata deterior sit facta. hoc enim casu etiam legis Aquiliæ actio competit. l.qui tabulas.27.§.fin. l.sed etsi.31. in prin.& l.nam si.52.ff.de furtis. Quadragesimasecunda

ma secunda exceptio est, quòd etiam criminaliter de furto agi poßit.l.ultim.ff.de furtis.Francisc.Viu. lib.1.com.opin.in uerbo Furta,num.1. Cuius replicatio est: Nisi furta sint domestica.l.respiciendum. ii.§.furta.ff.de pœnis.Qua autem pœna fures criminaliter puniendi, uide M.I.C. lib.22.cap.5.reg. 21.Iure quidem ciuili prohibitũ est,ne mortis pœna uel mẽbri amputatio furibus irrogaretur:quod tamen ius hodie mutatum est:de qua re uide M.I. C.d.cap.5.reg.22. & M.I.R. libro 5.cap.10.reg.22. Quadragesimatertia exceptio est,quòd furem nocturnum occidere liceat,item furem diurnũ si gladio se defendat. de qua re uide M.I.C.lib.1.cap.25. quæst.1.except.7.M.I.P.lib.1.cap.15.de homicidio, quæst.1.except.3. item M.I.R.lib.1.cap.13.de homicidio,reg.9.excep.14. Quadragesimaquarta exceptio est,quòd liceat domino rem furtiuam propria authoritate auferre.Baptist.à Villalob.in cõmunib.opinion.in litera R. num.65.in addit. uers. & nota dictum. Item rem apud furem uel alium perquirere. Quod tamen controuertitur apud Iul.Clar.in §.furtum.uers.quæro nunquid.3. Hæc de adfinibus furti actionis remedijs sint dicta.Eius autem species olim fuerunt,concepti & oblati furti actiones:quæ tamen hodie in usu esse desierunt.Inst.de obligat.quæ ex delicto nasc.§.conceptum.

SI RA-

SI RAPINA COMMISSA ſit,quæ competat actio? Cap. XXIIII.

SI bona alicuius rapta ſunt,regulariter Vi bonorum raptorum actio competit:de qua tractatur Inſt.lib.4.tt.2.lib.47 ff.tt.8.lib.9 C.tt. 33.M.I.C.lib.22.cap.8. Cuius regulæ exceptio prima eſt,quoad furti actionem. Nam raptor etiam furti actione tenetur. Inſt.ui bonorum raptorum, in prin.l.1.& l.2.§.rerum.item §.cæterùm neq;.ff. eod.tt. l.ſi quis.54.& l.ſi uendidero.82.§.cum raptor.ff.de furtis.14.q.5.c.dixit.§.fin.cum c.ſequente. Altera exceptio eſt, quoad legem Iuliam de ui publica & priuata:itẽ conſtitutiones aliquot principum, quibus rapina coercetur. d.l.2. §.hoc edicto.& §.ſi in re depoſita. uerſ.& crimen. l.1.§.ne quid autem.ff.de ui & ui armata.l.ſi de poſſeßione.4.C.unde ui. Tertia exceptio eſt: Niſi damnũ etiam per uim datum ſit. hoc enim caſu legis Aquiliæ uel in factum actio etiam datur. d.§.cæterùm neq;,in fine. & d.l.2.§.ſi publicanus,in fine. & d. §.rerum. l.qui ſeruandarum.14.§.1.ff.de præſcriptis uerbis. Quarta exceptio eſt, quoad conditionem & uendicationem rei raptæ. d.§.rerum. & d.l.2.§.fin.in fine. l.ſi manifeſtus.10. §.ei quoque.ff.de condictione furtiua. Item quoad actionem

nem ad exhibendum. l.1. §.illud utiq;. & §.si fundus. ff.de ui & ui armata. Quinta exceptio est: Nisi de precio rei raptæ & venditæ agatur. hoc enim casu negociorum gestorum actio competit. l.ult. C.de ui bonorum raptorum. Sexta exceptio est: Nisi publicanus uel eius familia rapuit. hoc enim casu peculiaris actio in factum prætoria competit. de qua tractatur lib.39 ff.tt.4.lib.4 C. tt.61.M.I.C.lib.23.cap.6. Quo casu etiam furti, uel bonorum raptorum, & damni iniuriæ actio non denegabitur. l.1. §.unde quæritur. ff.de publicanis. Septima exceptio est: Nisi liber homo uel seruus alienus per uim detineatur. hoc enim casu lex Fauia de plagiarijs, & interdictum de libero homine exhibendo competit. de quibus, alijsq; pluribus adfinibus remedijs uide s̄.cap.21. specie 6. & specie 10. Octaua exceptio est: Nisi non mobilis, sed soli res per uim sit ablata. hoc enim casu interdictum Vnde ui competit. de quo uide j. cap.34. recuperandæ possessionis remedio primo. Nona exceptio est: Nisi dominus rem suam possessori, uel creditor rem sibi debitam propria authoritate rapuerit. hoc enim casu peculiaria iuris remedia competunt, de quibus dictum s̄. cap.prox. except.18.

SI DA-

SI DAMNVM ALICVI DAtum sit, quæ competat actio? Cap. XXV.

DE damno dato regulariter legis Aquiliæ actio competit: de qua tractatur Inst.lib. 4.tt.3.lib.9 ff.tt.2. lib.3 C.tt.35. M.I.C.lib. 22.cap.9.cum sequente: M.I.P. lib.5.cap.8.reg.11. cum sex sequentib. & M.I.R.lib.5.cap.10.reg.28. cum tribus sequentibus. Cuius regulæ exceptio prima est: Nisi cessantibus uerbis legis Aquiliæ, ex mente eius interpretatione prætoris detur actio. hoc enim casu in factum seu utilis actio competit.l. si seruum.33.§.fin.ff.ad l.Aquiliam.l.quia actionū. 11.ff.de præscriptis uerbis. Cuius species continentur in exceptionibus aliquot proximè sequentib. Altera exceptio est: Nisi quis non corpore suo, sed alio modo damnum dederit. hoc enim casu non directa, sed utilis legis Aquiliæ uel in factum actio competit. Inst.de lege Aquilia.§.cæterùm placuit. Cuius exemplum primum est, si quis hominem alienum aut pecus incluserit, ut fame necaretur. d. §.cæterùm. & l.item si obstetrix.9. §.si quis hominem. & l.quemadmodum.29. §.municipales.ff. eod.tt. l.2. §.si publicanus, in fine. ff.ui bonor.raptor.l.de pecoribus.5.C.de lege Aquilia. Alterum exemplum est, si quis iumentum ita uehementer egerit,

[fr]erit, uel in angustum coegerit, ut rumperetur uel eijceret. d.§.cæterum placuit. l.si boues.53. ff. ad l.Aquiliam. Tertium exemplum est, si pecus alienum in tantum exagitauerit, ut præcipitaretur. d.§.cæterum.& l.nam si.52.ff.de furtis. Quartū exemplum est, si quis seruo alieno persuaserit, ut in arborem ascenderet, uel in puteum descenderet, unde is perierit, aut corpore læsus sit. d.§.cæterum.& l.dolo malo.3.cum l.sequente.ff.de seruo corrupto. Quintum exemplum est, si quis seruum uestimētis spoliauerit, unde frigore perierit. l.qui seruandarum.14.§.1.ff.de præscriptis uerbis. Sextum exemplum est, si quis seruum equitantem cōcitato equo effecerit in flumen præcipitari, uel in insidias deduxerit, unde perierit. l.item si obstetrix.9.§.si seruum.ff.ad l.Aquiliam. Septimum exemplum est, si fumo facto apes alienas fugauit uel necauit. l.si quis.49.in prin.ff.eod.tt. Octauum exemplum est, si glandem ex arbore tua in fundum meum cadentem ego immisso pecore depascam. d.l.qui seruandarum.14.§.fin. Nonum exemplum est, si compeditum seruum soluerit ut fugeret. Inst.de lege Aquilia.§.fin. l.& eleganter.7. §.item Labeo.ff.de dolo malo. Decimum exemplum est, si quis lacum uino plenum pertuderit, ut uinum effluerct. l.si seruus.27.§.fin. ff.ad l.Aquiliam. Vndecimum exemplum est, si furnum secun

dum parietem communem habuerit, unde paries sit exustus.d.l.27.§.si furnum. Duodecimum exemplum est, si alium impulit ad damnum dandū. l.qua actione.7.§.proinde si quis.ff.eod.tt. Plura propositæ exceptionis exēpla uide M.I.C. d.cap. 9.quæst.3. inter causas legis Aquiliæ actionis: item M.I.C.lib.23.cap.1.quæst.2.except.1. Hæc de secunda exceptione. Tertia propositæ regulæ exceptio est: Nisi non in corpore rei, sed alio modo damnum datum sit. hoc enim casu in factū actio competit. Inst.de lege Aquilia.§.fin. l.& eleganter.7. §.ideo Labeo.ff.de dolo malo. Quarta exceptio est: Nisi non occiderit reus, sed mortis uel damni causam tantùm præbuit. hoc enim casu in factum actio datur.d.l.qua actione.7.§.sed etsi quis.l.item si obstetrix.9.in prin. & l.si quis.49.in prin.ff.ad l.Aquiliam. Accedunt item ea quæ habentur M. I.C.d.quæst.3.causa 53. Huius exceptionis exemplum primum est, si uenenum pro medicamento, item si furenti gladium dedit. d.l.7. §.unde affert. Alterum est in eo qui hominem tenuit, ut ab alio occideretur. l.item Mela.11. §.si alius. ff. eod.tt. Quinta exceptio est: Nisi in libero corpore damnum datum sit. hoc enim casu in factum seu utilis legis Aquiliæ actio datur. l.liber homo.13.in prin. ff.ad l.Aquiliam. Sexta exceptio est: Nisi conductor in re conducta damnū dederit. hoc enim casu

etiam

etiam ex locato actio competit. l.sed etsi.5. §.fin. cum sua glossa.l.qua actione.7.§.fin.l.item quæritur.13.in prin. & §.item Iulianus. & l.si uulnerauerit.43.ff.locati. Septima exceptio est: Nisi seruus conductoris in re conducta damnum dederit. nam & hoc casu ex locato competit actio.l.si seruus.27. §.si fornacarius. & §.Proculus. ff.ad l.Aquiliam. Octaua exceptio est: Nisi seruus conductus conductori damnum dederit. hoc enim casu etiam ex cōducto actio competit. d.l.27.§.penult. Nona exceptio est: Nisi creditor in pignore damnum dederit. hoc enim casu etiā directa pignoraticia actio cōpetit. l.sed etsi.18.ff.ad l.Aquiliam: l.in rebus.18. §.siue autem.ff.commodati. Decima exceptio est: Nisi depositarius in re deposita, uel commodatarius in re cōmodata damnum dederit.hoc enim casu etiam depositi & commodati actio competit,item actio ad exhibendum. d.§.siue autem. l.qui tabulas.42.ff.ad l.Aquiliam. Vndecima exceptio est: Nisi usufructuarius in re,cuius usumfructum habet, damnū dederit. hoc enim casu etiam actione ex stipulatu Boni uiri arbitratu se usurum fruiturum, item interdicto Quod ui aut clàm tenetur. l.si usufructus.13. §.de præteritis.ff.de usufructu & quemadm. Duodecima exceptio est: Nisi unus hæredum in re hæreditaria damnū dederit.hic enim etiam familiæ erciscundæ

iudicio tenetur. l.& puto.16.§.deniq; ait. ff.familiæ erciſcundæ. Decimatertia exceptio eſt: Niſi hæres rem legatam fecerit deteriorem. hoc enim caſu etiam ex teſtamento tenetur. l.ſi hæres.70.§.1.ff.ad S.C.Trebellianum. Decimaquarta exceptio eſt: Niſi dominus in re ſua damnum dederit. hic enim bonæ fidei poſſeſſori, creditori cui res pignori obligata eſt, & uſufructuario in factum actione tenetur.l.ſed etſi.12.l.ſi dominus.17.in prin. ff.ad l.Aquiliam. l.arbitrio.18. §.ſi dominus. ff.de dolo malo. Item ad exhibendum actione.l.& eleganter.7.§.ſi ſeruum.ff.eod.tt. Decimaquinta exceptio uidetur: Niſi coniunx in re coniugis damnum dederit. Sed hæc exceptio reprobatur per ea quæ habentur M.I.C. d.cap.9.quæſt.3.except.generali 11. Decimaſexta exceptio eſt: Niſi is qui teſtamento liber eſſe iuſſus eſt, poſt mortem domini ante aditam hæreditatem in re hæreditaria damnum dederit. hoc enim caſu peculiaris in factum actio competit. l.1.§.non tantùm. ff.ſi is qui teſtamento liber eſſe, &c. de qua dictum etiam ſupra.cap.23.except.17. Decimaſeptima exceptio eſt: Niſi familia alicuius damnum dederit. hoc enim caſu peculiaris actio datur.l.1.§.penult.ff.ſi familia furtum feciſſe. de qua dictum etiam ſupra.d.cap.23.except.16. Decimaoctaua exceptio eſt: Niſi publicanus uel eius familia alicui damnum dederit. hoc

enim

enim casu peculiaris actio datur: de qua dictum ē. cap. prox. except. 6. Decimanona exceptio est: Nisi possessor hæreditatis in re hæreditaria damnum dederit. hoc enim casu etiam petitio hæreditatis competit. l. si à domino. 36. §. si possessor. ff. de petitione hæreditatis. Quemadmodum etiam de damno in re furtiua dato furti actio competit. l. si seruus. 27. in prin. & §. si quis damnum. ff. ad legem Aquiliam. l. 1. in prin. & §. fin. ff. de priuatis delictis. Vigesima exceptio est: Nisi possessor in re quæ uendicatur, damnum dederit. huius enim damni ratio in rei uendicatione habebitur. l. non solùm. 13. ff. de rei uendicat. Cuius replicatio prima est: Nisi res petita sine culpa possessoris perierit. tunc enim cessante rei uendicatione, legis tantùm Aquiliæ actio de damno competit. l. sin autem. 27. §. si homo. ff. eod. tt. Altera replicatio est: Nisi actor non caueat reo lege Aquilia se non acturum. d. l. 13. uers. unde quæritur. Tertia replicatio est: Nisi actor malit de damno lege Aquilia experiri. l. quòd si malit. 14. ff. eod. tt. Quarta replicatio est: Nisi possessor, cuius culpa res deterior facta est, infans sit uel furiosus. l. quod infans. 60. ff. d. tt. Vigesimaprima exceptio est: Nisi animal brutum damnum dederit. hoc enim casu datur actio ex lege XII Tabularum, Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur: de qua tractatur Inst. lib. 4. tt. 9. lib. 9

ff.tt.1.M.I.C.lib.23.cap.1.M.I.P.lib.5.cap.8.reg.27. cum duabus sequentibus. Cuius adfine remedium primum est, actio ex ædilitio edicto, Ne quis canem, uerrem, &c. Inst.si quadrupes pauperiem. §.cæterùm. l.hi enim.40.cum duabus ll.sequentibus.ff.de ædilitio edicto. Quod tamen remedium cessat, si fera bestia, dum aufugit, nocuit. hoc enim casu, quia se in naturalē libertatem recepit, quondam eius dominus damnum præstare nō tenetur, per ea quæ habentur M.I.C. *d.cap.1. quæst.2. except.4.in fine. Sed & dictum remedium non impedit actionem de pauperie quadrupedis. Inst.d.tt.si quadrupes.§.fin. Alterum adfine remedium est, actio legis* XII *Tabular.de pastu pecoris, l.qui seruandarum.14. §. fin. ff.de præscriptis uerbis. Tertium adfine remedium est, actio legis Aquiliæ uel in factum aduersus eum, cuius culpa quadrupes pauperiem fecit, per ea quæ habentur* M.I.C. *d.quæst.2.except.1. Hæc de uigesimaprima exceptione. Vigesimasecunda exceptio: Nisi seruum mihi promissum alius occiderit. hic enim mihi actione de dolo tenetur. l.arbitrio.18.§.fin.ff.de dolo malo. Vigesimatertia exceptio est, quoad legē Corneliam de sicarijs, si seruus sit occisus. nam ex hac lege publica etiam accusatio competit. Inst.de lege Aquilia.§.liberum.l.unde Neratius.23.§.si dolo.ff.eod.tt.l.ex morte.3.C.eod.tt. Nec interest, licet*

cet

cet actione legis Aquiliæ sit actum. d.§.si dolo.& l.2.§.1.ff.ui bonor.raptor. l.prætor.7.§.1. ff.de iniurijs. Vigesimaquarta exceptio: Nisi seruus animo deterior factus sit. hoc enim casu serui corrupti actio competit. l.si quis uxori.51. §.si quis seruo.ff.de furtis.l.aduersus.4.C.eod.tt.de qua actione tractatur lib.11 ff.tt.2. M.I.C.libro 23.cap.9.& M.I.P.lib.5.cap.8.reg.40.cum sequente. Cuius adfine remedium primum est, furti actio, si seruum ad fugam sollicitatum etiam occultauit.d.l.aduersus.& l.2.§.penult.ff.de priuatis delictis.l.qui seruo.34.§ si duo.ff.de furtis. Ex eo autem solo, quòd seruum ad fugam sollicitauit, furti actione non tenetur, sed serui corrupti actione tantùm. d.l.34.in prin.nisi eum etiam occultauit, ut dictum: item nisi ad fugam sollicitauit, ut ab alio surriperetur.d.l. 34.in prin. uers.sed si alius. item nisi fugitiuus fur esse cœperit. d.l.34.in prim. uers.plus Pomponius. & §.idem Pomponius. item nisi compeditum seruum soluit ut fugeret. Instit.de lege Aquilia.§.fin. & l.& elegãter.7. §.item Labeo.ff.de dolo malo. Sed & furti actione tenetur, qui seruo persuasit ut nomen suum ex instrumento tolleret. d.§.si quis seruo. item qui seruum instigauit, ut alicui furtum faceret. nam & hic furti actione tenetur, & condictione furtiua. l.Neratius.11.§.quamuis.& l.dominus.16.in fine.ff.de seruo corrupto. l.si quis.20.

C.de furtis. Inst.de obligat.quæ ex delicto nascuntur.§.unde illud quæsitum. Alterum *serui corrupti actionis adfine remedium est,lex* Fauia *de plagiarijs, si seruũ occultauit. l.2,C.ad legem* Fauiam *de plagiarijs.* Tertium *adfine remedium est, extraordinarium iudicium, si seruus instinctu alicuius ad infamandum dominum ad statuam confugerit. l.in eum.5.ff.de extraordin.criminib.* Quartum *adfine remedium est,actio pro socio uel communi diuidundo, si socius seruum communem corruperit. l.si quis.9.in princ. ff.de seruo corrupto.* Quintum *adfine remedium est, petitio hæreditatis,si quis hæreditarium seruum corruperit. l.hæc actio.13.§.fin.cum l.sequente.ff.eod.tt.*Hæc *de 24. exceptione.* Vigesimaquinta *exceptio est: Nisi quis equum uel asinum alienum in equas suas coegerit uel immiserit.hoc enim casu,siquidem furandi animo hoc factum sit,furti:sin minus,in factum actio competit. l.si quis uxori.52.§.si quis asinum. ff.de furtis.* Vigesimasexta *exceptio: Nisi in arboribus damnum datum sit.hoc enim casu arborũ furtim cæsarum actio competit. de qua tractatur lib.47 ff.tt.7.* M.I.C.*lib.23.cap.12. &* M.I.R.*lib.5. cap.10.reg.57.* Huius *adfine remedium primum est,legis* Aquiliæ *actio. nam & hæc actio de arboribus cæsis competit. l.1. & l.sed si.12. ff.arborum furtim cæsarum. l.si merces.25. §.culpæ autem. ff. locati.*

locati. nisi syluam cæduam uel salictum maturum ceciderit. hoc enim casu legis Aquiliæ actio cessat. l. si seruus. 27. §. si oliuam, in fine. ff. ad l. Aquiliam. Quòd si arbores radicitùs euulsit, uel extirpauit: solùm legis Aquiliæ, non autem arborum furtim cæsarum actio competit. l. furtim. 7. §. si quis. ff. arborum furtim cæsarum. Alterum ad fine remedium est, interdictum Quod ui aut clàm. nam & hoc de arboribus furtim cæsis competit. d. l. sed si. 12. & d. §. culpæ. Tertium ad fine remedium est, criminalis actio. nam de arboribus furtim cæsis etiã criminaliter agi potest, ac latrocinij pœna hoc delictum punitur. l. 2. ff. arborum furtim cæsarum. & M. I. R. d. reg. 57. Quartum ad fine remedium est, furti actio, item condictio & actio ad exhibendum, si arbores cæsas lucrifaciendi causa contrectauerit. l. furtum. 9. in prin. ff. d. tit. & d. §. si oliuã, in fine. Quintum ad fine remedium est, accusatio de ui, si per uim arbores ceciderit. hoc enim casu arborum furtim cæsarum actio non competit. d. l. 9. in fine. Sextum ad fine remedium est, ex locato actio, si colonus arbores cecidit. d. §. culpæ. & l. si colonus. 10. ff. arborum furtim cæsarum. Hæc de 26 exceptione. Vigesimaseptima exceptio: Nisi quis lolium uel auenam in segetem alienam iniecerit, quo eam inquinaret. hoc enim casu interdictũ Quod ui aut clam competit, item in factum actio.
 l. si

l.si seruus.27.§.inquit lex.ff.ad l.Aquiliam. Vigesimaoctaua exceptio: Nisi in agrum uicini publica uia reiecta sit. hoc enim casu uiæ reiectæ actio competit.l.si in agrum.3.in prin.ff.de uia publica, & si quid in ea. de qua uide s̄.cap.22.specie 6.in fine. Vigesimanona exceptio:Nisi incēdium factum sit. hoc enim casu etiam extraordinarium iudicium datur,& criminaliter delictum punitur. l.qui ædes.9.l.penult.& ult.in fine.ff.de incendio, ruina,&c.l.capitalium.28.§.incendiarij.ff.de pœnis. l.1.in prin.uers.cuiúsue dolo malo. & l.si quis dolo.10. ff.ad l.Cornel.de sicarijs. Plura de hac exceptione uide M.I.C. lib.23.cap.19.reg.12. M.I.P.lib.5.cap.8.reg.16.& M.I.R.lib.5.cap.10.reg.28. in prin.& reg.66. Trigesima exceptio:Nisi aliquid factum sit,ex quo aqua pluuia noceat.de hoc enim damno aquæ pluuiæ arcendæ actio competit. de qua tractatur lib.39 ff.tt.3.M.I.C.lib.8.cap. 51.Cuius adfine remedium primum est,actio negatoria,si nō rustico,sed urbano uel ex urbano prædio aqua noceat. l.1.§.item sciendum. uers.agi autem ita poterit. & §.Celsus. ff.de aqua pluuia arcenda. l.fistulas.13.ff.si seruitus uendicetur. Quo casu etiam in factum actio & damni infecti competit. l.si fistulæ.18. ff.de seruit.urbanor.prædior. quod secundi adfinis remedij loco notandū. Tertium adfine remedium est, interdictum Quod ui

aut

aut clam, si alius, non dominus opus fecit. l.quanquam.4.§.idem Iulianus.uers.colonus autem.item §.fin. uers.ipse autem procurator. & l.si colonus.5.in prin.l.si uēditor.13.& l.Ateius ait.14.in prin. ff.de aqua pluuia arcenda. Quod remediū etiam competit, si non dominus, sed fructuarius agat. l.si usufructus.22.in prin.ff.eod.tt. Sed & idem remedium competit de damno præterito. d.l.Ateius.14.§.de eo quod. Quartum adfine remedium est, actio de damno infecto de eo damno, quod post sententiam timetur.d.§.de eo quod. Quintum adfine remedium est, de dolo actio, si is qui opus fecit, id potentiori alienauit.d.l.14.in prin. Sextum adfine remedium est, actio de eo quod iudicij mutandi causa factum est, si dominus fundum iudicij mutandi causa alienauit. l.post uenditionem.16.in fine.ff.eod.tt. Hæc de 30 exceptione, Trigesimaprima exceptio: Nisi ex ædibus quid deiectum uel effusum sit, quo alicui nocitū est: uel quid positum aut suspensum, cuius casus alicui noceat. his enim casibus peculiares competunt actiones, de quibus dicetur j.cap.29.specie 2.& 3. Trigesimasecunda exceptio: Nisi ex eo agatur, quod quis tabulas alienas deleuit, uel descripsit. hoc enim casu de dolo actio competit. l.si quis uxori.51.§.si quis seruo.ff. de furtis. Quo casu etiam furti & legis Aquiliæ actio competit.l.qui tabulas.27.§.fin.l.quidam tabularum.

bularum.32.ff.d.tt. & l.si quis testamentum.41.§. fin.ff.ad l.Aquiliam. Trigesimatertia exceptio: Nisi in turba damnum datum sit. hoc enim casu peculiaris in factum actio prætoria datur. l.prætor ait.4.in prin.ff.ui bonor.raptor. de qua tractatur lib.47 ff.tt.8.l.4.M.I.C.lib.23.cap.14. Quo casu, si raptum sit, cessat ista actio, & competit Vi bonorum raptorum actio.d.l.4.§.loquitur. Trigesimaquarta exceptio: Nisi in naue, caupona uel stabulo damnum datum sit. hoc enim casu peculiaris actio datur: de qua dictum s.cap.23.except.33. & cap.4.except.1. Trigesimaquinta exceptio: Nisi in incendio, ruina, naufragio, rate naue expugnata, damnum datum sit. hoc enim casu peculiaris actio competit: de qua dictum s.d.cap.23. except.31. Trigesimasexta exceptio: Nisi iniuriandi animo damnum datum sit. hoc enim casu etiam iniuriarum actio competit. l.sed etsi.5.§.iniuriam.et l.si quis.41.§.penul.ff.ad l.Aquiliam. Trigesimaseptima exceptio: Nisi coactis hominibus alicui damnum datum sit. hoc enim casu etiam Vi bonorũ raptorum actio datur. l.2.in prin.& §.damni prætor.item §.rerum raptarum.ff.ui bonor.raptorũ. Trigesimaoctaua exceptio: Nisi alicui ob metum serpentum, quos circulatores proponũt, damnum datum sit. hoc enim casu extraordinarium iudiciũ datur.l.ult.ff.de extraord.criminibus. Trigesima-

nona

nona exceptio: Nisi *damnum nondum datum sit, sed metuatur. hoc enim casu damni infecti actio competit. l.si seruus.27.§.si furnum. ff.ad l.Aquiliam.de qua dicetur j.cap.41.specie tertia.* Quadragesima *exceptio*: Nisi *res nõ sit facta deterior. hoc enim casu cessat legis* Aquiliæ *actio, & iniuriarum actio competit. d.l.si seruus.27. §.rupisse. uers.cæterùm. & §.si oliuam.* Cuius *exemplum* proponitur *in puero castrato d.l.27.§.etsi puerũ. ubi additur, etiam ex edicto ædilium, item in quadruplum ex lege* XII Tabular.*actionem hoc casu competere.* Huius *exceptionis replicatio est, quoad sumptus in reficienda re factos. de his enim legis* Aquiliæ *actio competit, licet res non sit facta deterior. d.§.rupisse.uers.ergo etsi.* Quadragesimaprima *exceptio*: Nisi *reus post damnum datum etiam lucrifaciendi gratia rem contrectauerit. hoc enim casu etiam furti actio competit.l.furtim.9.in prin.ff.arborum furtim cæsarum.* Hæc *de damno dato eiusq; actionibus sint dicta.*

SI INIVRIA FACTA SIT, quæ competat actio? Cap. XXVI.

SVperest *ultima species maleficij nominati, uidelicet iniuria: ex qua regulariter quidem* Iniuriarum, *non alia competit actio. de qua*

tractatur

tractatur Inst.*lib.4.tt.4.lib.47 ff.tt.10.lib.9* C.*tt.* 35.M.I.C.*lib.22.cap.11.cum duob.sequentibus*:M.I. P.*lib.5. cap.8.reg.18.cum octo sequentibus: & M.* I.R.*lib.5.cap.10.reg.32.cum octodecim sequentib.* *Huius regulæ exceptio prima est,quoad criminalem accusationem . nam de iniuria perinde ac de alijs delictis non solùm ciuiliter , sed etiam criminaliter agi potest.* Instit.*de iniurijs.§.in summa. l. prætor.7.§.posse. & l.constitutionibus.37.in fine. ff.eod.tt.* Accedit Iul.Clar.*in §.iniuria. uers.scire debes.4.* *Altera exceptio est:*Nisi *uerbalis sit iniuria, uel in scriptis facta. hoc enim casu etiam ad reuocationem agi potest.quæ actio hodie usitatissima est, & ciuilis, non criminalis dicitur apud* Minsing.*cent.2.obseruat.98.quem refert* Fichard. *in additionibus suis ad* Baptist.*à* Villalob.*in litera* A.*num.30.Sed & ex l.diffamari.C.de ingenuis manumißis,hoc casu agi potest.quæ & ipsa actio hodie est usitata : de qua tractatur* M.I.R. *d.cap.10. reg.51.cum sequente : & in ordinatione* Cameræ *Imperialis parte 2.tt.25.* *Tertia exceptio est:*Nisi *astrologus uel alius similis aliquem furem dixerit. hoc enim casu ex constitutionibus principum actio datur.l.item apud.15.§.si quis astrologus.ff.de iniurijs.* *Quarta exceptio est:*Nisi *in monumento publico quid infamandi alicuius causa positum sit. nam & hoc casu ex constitutionibus* Principum

agi

agi potest,ut positum tollatur. l.constitutionibus. 57.in prin.ff.d.tt. Quinta exceptio est: Nisi malum consilium seruo alieno citra iniuriandi animũ datum sit. hoc enim casu serui corrupti actio datur.l.si quis.26.in fine.ff.d.tt. Sexta exceptio est: Nisi præter iniuriã etiam damnum datum sit. hoc enim casu etiam legis Aquiliæ actio competit. l.sed etsi.5.§.iniuriam. ff.ad l.Aquiliam. Cuius exemplum primum est,si seruum alienum quis iniuriosè uerberauit. l.qui seruum.33.in prin.ff.de action. & obligat. Alterum exemplum est,si seruum alienum iniuria occidit. l.prætor edixit.7. §.1.uers. quid ergo de lege.ff.de iniurijs. Tertium exemplum est,si uirginem immaturam stuprauit.l.si stuprum.25.in fine.ff.eod.tt. Septima exceptio est: Nisi præter iniuriam etiam furtum factum sit.hoc enim casu etiam furti actio competit.d.l.si stuprũ. 25.in prin. Octaua exceptio est: Nisi per metum iniuria facta sit.hoc enim casu etiam Quod metus causa actio cõpetit. l.si cum exceptione.14.§.post annum. uers. & sanè. ff.de eo quod metus causa. Nona exceptio est: Nisi quis iure suo qualiter uelit uti prohibeatur. hoc enim casu etiam interdictum Vti possidetis competit. l.sanè si maris.14.ff. de iniurijs. l.sicuti autem.8.§.sed & interdictum. ff.si seruitus uendicetur. De quo interdicto tractatur lib.43 ff.tt.16.lib.8 C.tt.6. M.I.C.lib.7.cap.20.

M.I.P.lib.5.cap.3.reg.15.& M.I.R.libro 3.cap.14. reg.28.cum sequente. item ordinat. Cameræ Imp. parte 2.tt.21. Huius interdicti plura sunt adfinia remedia, quæ in sequentibus replicationibus enumerabuntur. Est autem prima propositæ exceptionis replicatio hæc: Nisi quis mari uel alio loco publico uti prohibeatur. hoc enim casu iniuriarū actio, non interdictum Vti poßidetis competit. l. iniuriarum.13. §.si quis me. ff.de iniurijs. l.2. §.si quis in mari.ff.ne quid in loco publico fiat. Sed & alia iuris remedia hoc casu competunt, quæ in sex replicationibus proximè sequentibus proponentur. Altera replicatio est: Nisi quis in flumine publico nauigare prohibeatur. hoc enim casu peculiare competit interdictum: de quo tractatur lib. 43 ff.tt.13.M.I.C.lib.8.cap.17.de fluminibus, reg.5. Tertia replicatio est: Nisi quis loco publico, quem conduxit, frui prohibeatur. huic enim peculiare interdictum de loco publico fruendo competit.l.1. in prin.ff.de loco publico fruendo. de quo tractatur lib.43 ff.tt.9.M.I.C.libro 8.cap.20.q.4.reg.1. Cuius adfine remedium est, iniuriarum actio. de qua re uide M.I.C. lib.22.cap.11.quæst.3.causa 10. Quarta replicatio est: Nisi quis uiam publicā uel iter aperire, aut reficere prohibeatur. nā & huic peculiare interdictum competit: de quo agitur lib. 43 ff.tt.10. l.1.& l.ult.§.construant. M.I.C.d.q.4. reg.5.

reg.5. Quinta replicatio est: Nisi quis in flumine publico, ripáue, agriúe eius qui circa ripam est, tuendi causa opus facere prohibeatur. huic enim peculiare interdictum competit de ripa muniẽda: de quo tractatur lib.43 ff.tt.14. M.I.C. lib.8. cap. 17. de ripis fluminum, reg.4. Sexta replicatio est: Nisi quis sepulchrũ ædificare uel reficere prohibeatur. huic enim datur peculiare interdictum: de quo tractatur lib.11 ff.tt.8. M.I.C. lib.8. cap.15. Septima replicatio est. Nisi quis mortuum, quò ei ius est, inferre prohibeatur. huic enim datur interdictum de mortuo inferendo. de quo tractatur ff.d. tt.8. & M.I.C. d.lib.8. cap.14. Item hoc casu datur in factum actio. l.ossa.8. § fin. cum lege sequente. ff. de religiosis. Sed & aliud huius interdicti adfine remedium uide 5. cap.21. specie sexta, adfini remedio tertio. Octaua replicatio est: Nisi quis usufructu uel seruitute reali uti prohibeatur. hoc enim casu etiam actio confessoria & negatoria in rem competit. Instit. de actionibus. §. æquè si agat quis. l. de seruitutibus.2. in prin. ff. si seruitus uendicetur. Sed etsi quis alio suo iure uti prohibeatur, eadem competit actio, per ea quæ tradit Baptist. à Villalob. in comm. opin. in litera A. num.32. & num.36. item Emanuel Soarez in thesauro recept. sentent. in litera A. num.52. cum sequente. De hac actione tam confessoria quàm negatoria dice-

tur etiam J.cap.35.cum sequente. Nona replicatio est: Nisi quis itinere, actu uel uia, uti hoc anno usus est, uti prohibeatur. hoc enim casu peculiare interdictum de itinere actuq; priuato competit. l.1.in prin.ff.de itinere actuq; priuato. de quo interdicto tractatur lib.43 ff.tt.18.et M.I.C.lib.8.cap.7. Decima replicatio est: Nisi quis iter, actum uel uiam reficere prohibeatur. hoc enim casu competit interdictum de itinere actuq; reficiendo. l.loci corpus.4. §.si quis mihi. uers.sed de refectione. ff.si seruitus uendicetur. de quo interdicto tractatur ff.d.tt.18. l.inde etiam illud.3.§.ait prætor, quo itinere, cum sequentibus: & M.I.C. d.cap.7.in fine. Quo casu etiam confessoria in rem actio competit.d.§.si quis mihi. Vndecima replicatio est: Nisi quis aquã, uti hoc anno ab alio duxit, ducere prohibeatur. hoc enim casu tria peculiaria interdicta competunt: unum de aqua quotidiana, alterum de aqua æstiua, & tertium de aqua ex castello ducenda. De primo agitur lib.43 ff.tt.19.& M.I.C.lib.8. cap.9.interdicto primo. Cuius adfine remedium est, actio cõfessoria: item si inter corriuales sit contentio, utile communi diuidundo iudicium. l.Lucio Titio.4.in fine. ff.de aqua quotidiana & æstiua. De altero interdicto agitur ff.d.tt.19.l.1.§.deinde ait, usq; ad §.ait prætor. & M.I.C. d.cap.9.interdicto secundo. De tertio agitur d.§.ait prætor,

usq;

usq; ad finem legis: item d.cap.9. interdicto tertio. Duodecima replicatio est: Nisi quis aquæ ducendæ causa riuos, specus, septa reficere, purgare prohibeatur. hoc enim casu peculiare interdictū de riuis competit: de quo tractatur lib.43 ff.tt.20. & in M.I.C.d.cap.9. interdicto quarto. Decimatertia replicatio est: Nisi quis aquam de fonte, lacu, piscina uel puteo haurire, uel pecus ad aquam adpellere prohibeatur. hoc enim casu peculiare interdictum competit: de quo tractatur lib.43 ff.tt. 21.l.1.M.I.C.lib.8 cap.10. interdicto primo. Cuius alterum remedium est, interdictum de flumine publico, si ad illud pecus adpellere prohibeatur. l.unica § fin. ff. ut in flumine publico nauigare. de quo interdicto in repl. est dictum. Decimaquarta replicatio est: Nisi quis fontem purgare uel reficere prohibeatur. hoc enim casu peculiare interdictum de fonte competit: de quo tractatur d.l. 1. § deinde ait, usq; ad finem legis: & M.I.C.d.cap. 10. interdicto secundo. Decimaquinta replicatio est: Nisi quis cloacā reficere, purgare, uel nouam facere prohibeatur. hoc enim casu peculiare interdictum competit: de quo tractatur lib.43 ff.tt. 22. & M.I.C lib 8.cap.11. Decimasexta replicatio est: Nisi quis fructus ex suo agro in uicini agrum cadentes legere & auferre prohibeatur. hoc enim casu peculiare interdictū de glande legenda com-

petit: de quo tractatur lib.43 ff.tit.27. M.I.C.lib. cap.24. de rebus alienis, reg.6. cum sequentibus. Quo casu etiam actio ad exhibendum datur. l. [illegible] 9.§. glans. ff. ad exhibēdum. quæ actio datur etiam de alia re nostra in alterius solo posita, quam [illegible] ferre prohibemur. de qua re uide ĩ. cap. [illegible] Decimaseptima replicatio est: Nisi quis arborem ex ædibus uicini in suas ædes impendentem [illegible] mere prohibeatur. hoc enim casu peculiare interdictum competit: de quo tractatur lib.43 ff.tit. l.1. in prin. usq; ad §. deinde ait prætor. & M.I.C. lib.8. cap.25. interdicto primo. Decimaoctaua replicatio est: Nisi quis arborem ex agro [illegible] suum pendentem auferre prohibeatur. hoc enim casu peculiare datur interdictum: de quo tractatur d.§. deinde ait prætor, usq; ad finem legis & M.I.C. d. cap.25. interdicto secundo. Cuius adfine remedium est, lex XII *Tabularum: qua cauetur, ut quindecim pedes altius rami arboris circumcidantur. d.l.1.§. quod ait. Decimanona replicatio est: Nisi quis superficie, cuius solum alienum est, uti prohibeatur. hoc enim casu interdictum de superficiebus competit. l. si duo. 3.§. sed si supra. & ceterùm. ff. uti possidetis. de quo tractatur lib.43 ff.tit.17. & M.I.C. lib.7. cap.21. Cuius adfine remedium primum est, personalis actio uel ex conducto, uel ex empto, aduersus dominum soli, ut siquidem*

dominus ab ipso superficiarius prohibeatur, præstet id quod actoris interest: sin autem prohibeatur ab alio, ut dominus suas actiones superficiario cedat. l.1.§.1.ff.de superficiebus. Alterum adfine remedium est, in rem actio utilis, si ad longum tempus superficiem actor conduxit. d.l.1. §.quod autem. & §.quia autem. item l.superficiario.74.ff.de rei vendicat. Directa in rem actio datur domino soli. d.l.1.§.si autem. Tertium adfine remedium est, exceptio, si dominus soli superficiem à superficiario vendicet. d.l.1.§.planè si aduersus. Quartum adfine remedium est, utile communi diuidundo iudicium, si superficies duobus uel pluribus sit communis. d.l.1.§.quia autem. uers. etsi duobus. Quintum adfine remedium est, euictionis actio ex empto uel ex stipulatu, si euicta sit superficies. d.l.1.§.si soli. Hæc de 19 replicatione. Vigesima replicatio est: Nisi quis eum qui de opere demoliendo satisdedit, opus facere prohibeat. hoc enim casu prohibito peculiare interdictum competit. l.prætor ait.20.§.deinde ait.ff.de operis noui nunciat. de quo tractatur lib.39 ff.tt.1.l.20.§.deinde ait, usque ad finem legis: item M.I.C.libro 8.cap.27.actione quarta. Vigesimaprima replicatio est: Nisi alicui non de re soli, sed de re mobili uis fiat. hoc enim casu non Vti possidetis, sed Vtrubi interdictum competit. inst.de interdictis.§.sed interdicto quidem.

& l.1.§.1.ff.uti poßidetis.de quo interdicto agitur lib.43 ff.tt.30.& M.I.C.lib.7.cap.22. Vigesimasecunda replicatio est: Nisi quis seruum suum distrahere probibeatur. hoc enim casu iniuriarum actio competit. l.si quis proprium.24. ff.de iniurijs. Vigesimatertia replicatio est: Nisi quis à prætore in possessionem missus non admittatur. huic enim peculiare interdictum competit: de quo dicetur 3.cap.34.retinẽdæ possessionis remedio primo. Vigesimaquarta replicatio est: Nisi quis per uiam actionis iudicialis in iure suo molestetur. hoc enim casu exceptione defenditur. l.1. §.retinendæ itaq;.ff.uti poßidetis. Hæc de nona exceptione eiusq; replicationibus, quibus interdicti Vti possidetis adfinia remedia continentur, sint dicta. Sed & plura huiusmodi adfinia remedia uide 5.cap.11. specie sexta. Decima exceptio propositæ regulæ est: Nisi quis aliquod opus per iniuriam seu non iure fecerit aut destruxerit. hoc enim casu interdictum Quod ui aut clam competit. l.1.in prin. & l. is qui.11. §.& hoc interdictũ. ff.quod ui aut clam. l.1. §.1. & l.de pupillo.5.§.meminisse, in fine. ff.de operis noui nunciat. de quo tractatur lib.43 ff.tit. 23.& M.I.C.lib.7.cap.24. Huius exceptionis replicatio prima est: Nisi opus nondum factum sit. hoc enim casu per operis noui nunciationem opus inhiberi potest ne fiat. d.l.1.§.1. de qua re uide 3. cap.42.

specie 1. Altera replicatio est: Nisi facta operis no-ui nunciatione, nihilominus sit ædificatum. hoc e-nim casu etiam peculiare interdictum competit de eo quod factum est in pristinum statum restituen-do. l. si alius. 7. §. ait Iulianus. ff. quod ui aut clàm. de quo tractatur M.I.C. lib. 8. cap. 27. actione secun-do M.I.P. lib. 5. cap. 3. reg. ult. & M.I.R. libro 3. cap. 16. reg. 11. cum sequente. Cuius adfine remedium primum est, in factũ actio. l. prætor ait. 20. §. non-nulli ff. de operis noui nunciatione. Quæ datur e-tiã aduersus ipsos opifices. Decius in l. uelle, num. 3. ff. de reg. iuris. quem refert Baptist. à Villalob. in com. opin. in uerbo Laboratores. Alterum adfine remedium est, ex stipulatu actio, si is cui nouum o-pus nunciatum est, cauit de opere demoliendo seu restituendo, si apparuerit iniustè opus factum es-se. de qua specialiter tractatur M.I.C. d. cap. 27. a-ctione tertia. Tertia propositæ exceptionis repli-catio est: Nisi in alterius prædio quis aliquid non iure fecerit. hoc enim casu etiam interdictum Vti possidetis competit. d. §. meminisse. & l. si duo. 3. §. si uicinus. ff. uti possidetis. Quarta replicatio est: Nisi quis id quod destruxit, etiam auferat. hoc e-nim casu etiam furti actio competit. d. l. si alius. 7. § notauimus. uers. cæterùm qui fructũ. & l. is qui in puteum. 11. §. 1. uers. municipes autem. ff. quod ui aut clam. Quinta replicatio est: Nisi arbores ui

uel clàm succisæ sint. hoc enim casu non solum interdictum Quod ui aut clàm, sed etiam legis Aquiliæ & Arborum furtim cæsarum actio competit, item si conductor fecerit, locati actio. d.§.notandum mus. uers.atqui arbores. l.deniq;.13.in prin.ff.eod. tt. l.si merces.25.§.culpæ.ff.locati & conducti. de qua re uide item s.cap.prox.except.26. Sexta replicatio est: Nisi sepulchrum ui uel clam sit uiolatum. hoc enim casu etiam Sepulchri uiolati actio competit. l.semper.15.§.si in sepulchro, in fine. & l.si uitem.22.§.penult.in fine. ff.quod ui aut clam. Septima replicatio est: Nisi opere facto seruitus alicuius impediatur. hoc enim casu confessoria in rem actio competit. l.si altius.15. in fine, cum sua glossa.ff.si seruitus uendicetur.l.si quid.5 & l.si in ædibus.9.C.de seruitutibus. Hæc de decima exceptione. Vndecima exceptio est: Nisi quis in puteum uicini aliquid effuderit, quo aquam corrupit. hoc enim casu interdictum Quod ui aut clàm competit.d.l.is qui in puteum.11.in prin. Duodecima exceptio est: Nisi quis in locum alienũ mortuum intulerit. hoc enim casu peculiaris in factum actio datur: de qua tractatur M.I.C.lib.23.cap.ult. reg.30. Cuius adfine remedium est, familiæ erciscundæ uel communi diuidundo iudicium, si coheres uel socius intulit. l.2.§.an & socius. ff.de religiosis. Sed & extraordinarium iudicium competit, si

tit. si in locum publicis usibus destinatum intulerit mortuum. l. ossa. 8. §. si in locum. ff. eod. tit. Decimaseptima exceptio est: Nisi quis seruitute uel usufructu aliter quam ei ius est, utatur. hoc enim casu negatoria competit actio: de qua uide ℑ. cap. 35. cum sequente. Hæc de adfinibus Iniuriarum actionis remedijs sint dicta. Eius autem species prima est, actio iniuriarum ex lege Cornelia, quæ datur ex omni iniuria quæ manu fit. l. lex Cornelia. 5. §. lex itaque. ff. de iniurijs. de qua specialiter tractatur M. I. C. lib. 22. cap. 14. Altera iniuriarum actionis species est, actio qua agitur ad reuocationem iniuriæ. Item tertia species est, actio ex l. diffamari. de quibus duabus speciebus dictum ʂ except. 2. Hæc de iniurijs earumque actionibus sint dicta.

SI INNOMINATVM SIT maleficium, quæ competat actio? Cap. XXVII.

HActenus de maleficijs priuatis nominatis dictum est. Si autem maleficium sit innominatum, de quo specialis actio prodita nō est: tunc siquidem ex eo ciuiliter agitur, de dolo actio competit: sin uerò criminaliter, stellionatus datur iudicium. l. stellionatus. 3. §. 1. cum sua glossa. & § idem si quis, in fine. ff. stellionatus. Actio de dolo describitur lib. 4 ff. tit. 3. lib. 2 C. tit. 20. M. I. C. De actione de dolo.

lib.25.cap.3. M.I.P. *lib.5.cap.10.reg.7. &* M.I.R. *lib.5.cap.13.reg.8.cum sequente. Etsi autem regulariter quidem ex maleficio innominato, si ciuiliter agatur, de dolo actio competit: tamen huius regulæ sunt aliquot exceptiones. quarum prima hæc est: Nisi alia actione actor suum consequi possit. hoc enim casu de dolo actio denegatur. Quæ exceptio approbatur & distinguitur* M.I.C.d. *cap.3. quæst.4.except.11. Altera exceptio est: Nisi actor reuerentiam reo debeat. hoc enim casu pro doli actione in factum actio competit. l.non debet dari. 11.ff.de obsequijs à liberis & libertis. l.si superstite.5.in fine.C.de dolo malo.l.apud Celsum.4.§ aduersus parentes. ff.de doli mali exceptione. Tertia exceptio est: Nisi quis re magis quàm consilio aduersarij sit deceptus ultra dimidium iusti precij. hoc enim casu non de dolo actio, sed condictio ex l.rem maioris.2.C.de rescindenda uendit. competit: de qua dictum s.cap.8.in fine, specie quarta. Quarta exceptio est: Nisi doli clausula in contractu sit apposita. hoc enim casu ex doli clausula actio ex stipulatu potius datur, quàm actio de dolo malo. l.1.§.ait prætor.uers.utputa si de dolo. item l.& eleganter.7.§.sed est uerius.ff.de dolo malo.l.apud Celsum.4. §.in stipulatione. ff.de doli mali except. Quinta exceptio est: Nisi pupillus tutore colludente ab aliquo sit deceptus. hoc enim casu*

aduersus

aduersus tutorem tutelæ actio datur. l. ideóque si quis.5.ff.de dolo malo. Cuius replicatio est: Nisi tutor non sit soluendo.d.l.5.in fine. Sexta exceptio est: Nisi dolus fuerit incidens contractui bonæ fidei, qui non dedit causam cõtractui. hoc enim casu non de dolo actio datur, sed actio ex eo contractu, cui dolus incidit. quæ exceptio approbatur per ea quæ habentur s.cap.8.in uenditi actione, excepl.6.replic.1. de qua re uide item s.cap.20.in fine. Septima exceptio: Nisi quis affirmauerit minimam esse hæreditatem, & ita eam ab hærede minoris emerit. hoc enim casu ex uendito, non de dolo actio competit. Quæ exceptio exemplum est superioris proximæ exceptionis, & approbatur l.si quis affirmauerit.9 in prin.ff.de dolo malo. Item in casu est mandati actio. l.si mandauero.42.ff.mandati. Octaua exceptio est: Nisi cum quis commendasset Titium quasi idoneum cui crederetur, postea alium pro Titio minus idoneum adduxerit. hoc enim casu furti uel in factũ actio competit. l.si is qui rem.66.§.si tu Titium.ff.de furtis. Nona exceptio est: Nisi cum quis mãdasset alicui, ut excuteret uires eius cui crediturus erat, is satis idoneum eum falsò renũciauit. hoc enim casu mandati actio competit. d.l.si mandauero.42. in fine. Decima exceptio est: Nisi quis sciens falsa pondera commodauerit uenditori, quib. merces emptori

adpen-

adpenderet. hoc enim casu condictio eius quod amplius adpensum est, item furti actio competit, necnon ex empto actio, si minus est adpensum. l. arbitrio 18. § de eo. ff. de dolo malo. l. si quis uxori 52. § si maiora. ff. de furtis. Vndecima exceptio est: Nisi ratione ætatis actor in integrum restitui possit. hoc enim casu de dolo actio denegatur. l. quod si. 38. ff. de dolo malo. Duodecima exceptio est: Nisi lis dolo aduersarij sit finita. hoc enim casu lis potius restituenda, quàm actio de dolo concedenda. l. diuus Antoninus. 7. § fin. ff. de restitut. in integrum. Decimatertia exceptio: Nisi res per dolũ sit alienata. hoc enim casu uidetur rei uendicatio potius, quàm de dolo actio danda. Sed hæc exceptio reprobatur l. dolus. 10. cum sua glossa. C. de rescind. uendit. Decimaquarta exceptio: Nisi id quod dolo gestum est, nondum sit perfectum. hoc enim casu per doli exceptionem decepto succurritur: de qua ¶ cap. 43. except. 4. dicetur. Item condici potest, ut liberetur. l. Iulianus. 7. cum l. sequente. ff. de doli mali except. Decimaquinta exceptio est: Nisi debitor per dolum sit liberatus uel absolutus. hoc enim casu pristina actio denuò in iudicium deduci, & exceptio rei iudicatæ opposita, per doli replicationem elidi potest. Ideoq; de dolo actio denegatur. l. cũ à te. 25. ff. de dolo malo. Quanquam huic contradicere uidetur l. seruus tuus. 20.

§. fin.

§.fin.ff.eod.ti. de qua re uide glossam in d.§.fin. Plures huiusmodi exceptiones colligi possunt ex ijs quæ dicta sunt s.cap.21 specie quinta. Hæc de actione de dolo sint dicta.

De stellionatus iudicio agitur lib.47 ff tit.20. lib.8 C tit.34. M.I.C.lib.23.cap.18. & M.I.R.lib.3. cap.10.reg.58.cum trib.sequentibus. Quod iudicium neq; publicum,neq; priuatum est.l.1.ff.de crimine stellionatus.l.stellionatus.3.ff.de extraordin. criminib.& l.stellionatus.3.C.de crimine stellionatus. Cuius adfine remedium est, falsi accusatio, si quis eandem rem duobus in solidum uendiderit. l. qui duobus.21.ff.ad l.Cornel.de falsis. Si autem alio quam uenditionis contractu eandem rem duobus in solidum alienauit: cessante falsi accusatione,competit stellionatus iudicium. l.stellionatus.3. §.maximè autem.ff.de crimine stellionatus. Accedit Iul.Clar.in §.falsum.uers.uendens.29. nisi quis ciuiliter agere malit: tunc enim datur actio pignoraticia contraria,uel similis. l.tutor.16.§.1.ff.de pigneraticia actione. Ad hoc iudicium stellionatus pertinet titulus de extraordinarijs criminibus.Iul. Clar.in §.fin.quæst.83. uers.in hac autem.3. De quibus tractatur lib.47 ff.tit.11. M.I.C.lib.23.cap. 19. M.I.P.lib.5.cap.8.in fine: & M.I.R. d.cap.10. reg.62.cum sequentibus. Hæc de maleficijs innominatis.

De iudicio stellionatus.

SI MA-

SI MALEFICIVM ALICVIVS officij uel uitæ conditionis proprium ſit, quæ ex eo competat actio? Cap. XXVIII.

CVm ſuprà dictum ſit, maleficiorũ alia propria eſſe certorum officiorum ac perſonarum, alia communia: de communibus tam nominatis quàm innominatis hactenus dictum eſt, & quæ ex iis competant actiones, quæq; iſtarum actionum adfinia ſint remedia, oſtenſum. Nunc de *proprijs maleficijs eodem modo erit agendum: quanquam de quibuſdam horum in præcedentib. eſt dictum, ut ex ſequentibus conſtabit.*

I. Regula, *De maleficijs magiſtratus proprijs. De hiſce tractatur, & quæ ex ijs peculiares competant actiones, declaratur* M.I.C.*lib.1.cap.7.*M.I.P.*lib.1.cap.5.quæſt.3.item* M.I.R.*lib.1.cap.5.reg.3.cum ſequentibus.Inter hæc numeratur etiam* Re*petundarum iudicium.de quo actum* ſ.*capite 11. ſpecie 12.*

II. Regula, De *iudicis maleficijs: de quibus uide in locis iam dictis. Sed & eius maleficium eſt, litem ſuam facere: de cuius actione uide* ſ. *capite prox. ſpecie prima.*

III. Regula, *De ſubditorum delictis.* Inter *hæc numeratur, ſi quis ius dicenti non obtemperauerit.*

VII. Quo casu peculiaris in factum actio competit: de qua tractatur lib.3 ff.tt.3. M.I.C.libro 1.cap.8. quæst.4. & cap.9.in fine, reg.1.cum duab.sequentibus: M.I.P. lib.1.cap.5.quæst.5.reg.2. & M.I.R. lib.1.cap.5.reg.34. Cuius adfinia remedia uide paulò inferius reg.prox.

De litigatorum delictis proprijs.

IIII Regula: Litigatorum delictum proprium est, contumacia, si in ius uocati se nõ sistant. Quanquam apud Doctores controuertitur, an contumacia sit delictum. Iul.Clar.lib.5.Sentent.§.1.uers. quæro etiam.12. Hæc coercetur tum dicta actione, Si quis ius dicenti non obtemperauerit: tum alijs iuris remedijs, quæ enumerantur M.I.C.lib.2.cap. 8.M.I.P.lib.2.cap.6.quæst.4. & M.I.R.lib.2.cap. 5.reg.15.cum quatuor sequentibus. Inter quæ numeratur etiam missio in possessionem rei seruandæ causa: de qua dictum s.cap.20.except.com.7. in fine. Planè actionum quibus contumacia in ius uocati coercetur, nonnulla sunt peculiaria adfinia remedia: quorum primum est, actio aduersus eum, per quem factum est, quo minus in ius uocatus uenerit. de qua tractatur lib.2 ff.tt.10. M.I.C. lib.2.cap.9.actione prima. Alterum adfine remedium est, actio aduersus eum qui in ius uocatum ui exemerit: de qua tractatur lib.2 ff.tt.7.M.I.C.d. cap.9.actione secunda. Tertium adfine remedium

est,

eſt, exceptio aduerſus actorem, per quem factum eſt, quo minus in ius uocatus uenerit. l.1.§.ſi reus ff.de eo per quem factum erit. de qua uide M.I.C. d.actione 1. quæſt.2. except.generali 1. & M.I.C. d.lib.2.cap.14.quæſt.5.except.8. Quartum ad fine remedium eſt, reſtitutio actionis aduerſus reum, ſi is per quem ſtetit, quo minus reus ſe in iudicio ſiſteret, ſoluendo non ſit. l.ex hoc edicto.3.§.planè. ff.d.tt. Quintum ad fine remedium eſt, lex Iulia de ui publica & priuata, ſi per alium ſtetit, quo minus ſe ſiſtat reus. l.lege Iulia.8.ff.ad l.Iul.de ui publica. & l.legis Iuliæ.4.ff.ad l.Iuliam de ui priuata. Sextum ad fine remedium eſt, lex Iulia maieſtatis, ſi quis cōfeſſum reum & in uincula coniectum exemerit.l.cuiuſq;.4.§.penult.ff.ad l.Iul.maieſtatis. de quo uide item M.I.R.lib.1.capite 9.reg 14. Septimum ad fine remedium eſt, ad exhibendum actio, ſi quis ſeruum in ius uocatum ui exemerit. l. quod ſi quis.3.in prin. ff.ne quis eum qui in ius uocatus eſt, ui eximat.

V.Regula: Litigatorum etiam proprium delictum eſt, plus petere: ex quo tripli actio naſcitur. Inſt.de actionibus.§.tripli. & §.ſi quis agēs, cum ſequentibus. de qua tractatur M.I.C. d.cap.10. de actione edenda, quæſt.7.reg.3.& lib.15.cap.6.reg. 9. M.I.P.lib.5.cap.6.reg.16. & M.I.R. lib.5.cap.1. reg.32.

VI.Re-

VI. Regula: *Litigatorum etiam proprium delictum est, falsò negare. Quo casu conuictus in duplum tenetur. de qua re dictum s. cap. 21. specie 5. adfini remedio 13.*

VII. Regula: *Litigatorum etiam propriũ delictum est, ad interrogata non respondere, uel obscurè respondere. quo casu perinde ac confeßi in solidum tenẽtur. de qua re uide s. cap. 20. excep. 9.*

VIII. Regula: *Litigatorum etiam proprium delictum est, iudicem corrumpere. de quo eiusq́; pœna tractatur* M.I.C. *libro 2. cap. 6. reg. 7.* M.I.P. *libro 2. cap. 5. reg. 3. &* M.I.R. *lib. 2. cap. 4. in prin. Cuius adfine delictum est, iudicis domum ingredi. l. unica. §. fin. ff. ad l. Iuliam de ambitu.*

IX. Regula: *Litigatorum etiam proprium delictum est, rem litigiosam alienare. de quo eiusq́; pœna tractatur lib. 44 ff. tt. 6. lib. 8 C. tt. 37.* M.I.C. *d. cap. 6. de re litigiosa, reg. 1.* M.I.P. *d. cap. 5. de re litigiosa, reg. 1. &* M.I.R. *d. cap. 4. reg. 2. cũ sequente. Cuius adfine remedium est, actio de alienatione iudicij mutandi causa facta: de qua uide s. cap. 40. specie 8.*

X. Regula: *Litigatorum etiam proprium delictum est, pendente iudicio uel pendente appellatione aliquid attentare uel innouare. de qua re tractatur* M.I.C. *lib. 2. cap. 27. quæst. 9. reg. 13.* M.I.P. *lib. 2. cap. 1. quæst. 5. reg. 1. & cap. 18. quæst. 7. reg. 13.*

& M.I.R.lib.2.cap.1.quæst.5.reg.1.& cap.16.reg. 19.cum aliquot sequentibus.

XI.Regula: Accusatorum delictum proprium est,calumnia: de qua eiusq; accusatione tractatur lib.48 ff.tt.16.lib.9 C.tt.46. M.I.C.libro 1.cap.17. crimine primo:M.I.P.lib.1.cap.11.crimine primo: & M.I.R. lib.1.cap.11.reg.1.cum quatuor sequentibus.

XII.Regula: Accusatorum item & aduocatorum proprium delictum est,præuaricatio: de qua eiusq; accusatione tractatur lib.47 ff.tt.15. M.I.C. d.cap.17. crimine secundo: M.I.P. d.cap.11.crimine secundo:& M.I.R.d.cap.11.reg.6.

XIII.Regula:Accusatorũ item proprium delictum est,tergiuersatio:de qua eiusq; accusatione tractatur libro 48 ff.tt.16.lib.9 C.tt.45.M.I.C.d. cap.17.crimine tertio:M.I.P.d.cap.11.crimine tertio:& M.I.R.d.cap.11.reg.7.cum sequente.

XIIII.Regula: Aduocatorũ delicta propria, eorumq; pœnæ habẽtur M.I.C.lib.2.cap.4.de Aduocatis,quæst.5. M.I.P.lib.2.cap.3.quæst.4. & M.I.R. lib.2.cap.3.de Aduocatis,reg.2.cum tribus sequentibus.

XV. Regula : Custodum carceris delicta propria & horum pœnæ enumerantur M.I.C. lib.1. cap.15.de custodia reorum,quæst.4.& M.I.R.lib. 1.cap.9.reg.22.cum sequentibus.

XVI.Re-

X V I. *Regula: Executorum delicta propria & eorum pœnæ proponuntur* M.I.C. *libro* 2.*cap*.31. *quæst*.7.*reg*.4. *Quibus connumeranda etiam est actio quadrupli, si ultra quantitatem sportularum executor aliquid exegerit. Instit. de actionibus. §. quadrupli.*

X V I I. *Regula: Militum delicta & pœnæ enumerantur* M.I.C.*lib*.3.*cap*.21. & M.I.R.*lib*.3.*cap*. 10.*reg*.19.*cum quatuor sequentibus.*

X V I I I. *Regula: Clericorum & monachorū delicta eorumq; pœnæ enumerantur* M.I.C. *lib*.3. *cap*.2.M.I.P.*lib*.3.*cap*.5.& M.I.R.*lib*.3.*cap*.2.*reg*. 14.*cum septem sequentibus.*

X I X. *Regula: Liberorum & libertorum delictum proprium est, si parētibus & patronis suis reuerentiam debitam non præstent. Quod punitur lib*.37 *ff.tt*.15. M.I.C.*lib*.4.*cap*.21.*quæst*.5.*reg*. 2.& *lib*.6.*cap*.19.M.I.P.*libro* 5.*cap*.2.*reg*.1. *Quò pertinet etiam, si parentem uel patronum, patronúe liberos uel parentes sine permissu prætoris in ius uocauerint: de quo peculiaris actio prodita est, quæ describitur* M.I.C.*libro* 2.*cap*.7.*quæst*.4. *reg*.4.*cum quinq; sequentibus: & quæst*.5. M.I.P. *lib*.2.*cap*.6.*quæst*.1. & M.I.R. *lib*.2. *cap*.5. *reg*.10. *Hæc de proprijs maleficijs sint dicta, quorum tamen plura colligi possent: nam omne quod contra officium fidemq; datam fit, ac pœnam uel ordinariam*

riam uel extraordinariam meretur: delictum dici potest. Sic enim l. omne delictum. 6. in prin. ff. de re militari, Caius Iurifcōfultus: Omne (*inquit*) delictum est militis, quod aliter quàm disciplina communis exigit cōmittitur: ueluti segnitiæ crimē, uel contumaciæ, uel desidiæ. *Huc igitur pertinent etiam delicta episcoporum, argentariorum, mercatorum, & aliorum officiorum, quæ quisq; in suis locis, in quibus ista officia descripta sunt, per se requirere potest. Sed & nonnullarum actionum per se licitarum propria quædam sunt delicta: ut nuptiarum, quæ per se quidem licitæ, propter personas tamen nuptias contrahentium, uel alias solennitates omissas fiunt illicitæ: de quarum pœnis tractatur* M.I.C. *lib. 4. cap. 2. quæst. 3.* M.I.P. *lib. 4. cap. 12. quæst. 6. reg. 10. cum sequentibus: &* M.I.R. *lib. 3. cap. 8. reg. 7. cum aliquot sequentibus. Sed hæ quoq; coercentur lege Iulia de adulterijs, de qua suprà est dictū. Sed & plura huiusmodi maleficia tum propria, tum communia, cum suis pœnis licet uidere sub singulis actionibus & accusationibus suprà demonstratis. Sic si lenocinium commissum sit: quæ pœna competat, reperitur sub dicta lege Iulia de adulterijs. Si hominē castrauerit, filios suos circumciderit, reperitur sub accusatione legis Corneliæ de sicarijs. Si improbè in alienam litem coierint, ut exen-*

ut euentus litis inter eos communicaretur, reperitur in accusatione legis Iuliæ de ui priuata. l. ex senatusconsulto. 6. ff. ad legem Iuliam de ui priuata. Hactenus ergo de maleficijs ac inde descendentibus obligationibus & competentibus actionibus sit dictum.

SI QVASI MALEFICIVM sit commissum, quæ competat actio? Cap. XXIX.

Post maleficia restat de quasi maleficijs dicere, ex quibus in factum actiones competunt. Instit. de obligationibus quæ ex quasi delicto nascuntur. §. fin. eorumq; quatuor species enumerantur Inst. d. tt. & l. ex maleficijs. 4. §. si iudex, usq; ad finem legis. ff. de action. & obligat.

Harum prima est, Si iudex litem suam fecerit. Instit. d. tt. in prin. quæ species peculiari in factum actione coercetur. l. ult. ff. de extraordin. cognit. de qua tractatur M.I.C. *lib. 1. cap. 7. actione, Si iudex litem suam fecisse dicatur.* M.I.P. *lib. 1. cap. 5. quæst. 3. reg. 8. &* M.I.R. *lib. 1. cap. 5. reg. 9. cum tribus sequentibus. Cuius adfine remedium est, lex Cornelia de falsis, si iudex constitutiones principum in iudicando neglexit. l. 1. §. sed etsi quis. ff. ad l. Cornel. de falsis. Quo casu lege Iulia maiestatis non tenetur. l. 1. C. ad l. Iuliam maiestatis. Item eius*

adfine remedium est, constitutio Imperij: de qua parte 3. ordinat. Cameræ Imperialis, tt. 53.

Altera species est, Si ex cuius cœnaculo quid deiectum uel effusum est, quo alicui nocitum sit. Inst. d. tt. de obligat. quæ ex quasi delicto. §. 1. De cuius actione tractatur lib. 9 ff. tt. 3. M. I. C. lib. 23. cap. 16.

Tertia species est, Si quis, quò uulgò iter fieri solet, id positum uel suspensum habeat, cuius casus alicui nocere poßit. Instit. d. tt. §. cui similis est. de cuius actione tractatur ff. d. tt. 3. l si uerò plures 5. §. prætor ait, usq; ad finē legis. M. I. C. lib. 23. cap. 17.

Quarta species est, Si in naue, caupona uel stabulo furtum factum, damnumúe datum est. Inst. d. tt. §. item exercitor. de cuius actione dictum ē. capite 4. except. 1.

DE EXCEPTIONIBVS ADuersus prædictas regulas communibus, Cap. XXX.

HActenus maleficia & quasi maleficia, eorumq; actiones, cum locis in quibus describuntur, & adfinibus remedijs enumerauimus. Superſunt tamen nonnullæ exceptiones communes ſeu generales, quæ omnibus uel saltem plerisq; suprà enumeratis regulis obijci possunt: quarum prima hæc est: Nisi seruus maleficiū commiserit.

niserit.hoc enim casu aduersus dominum eius noxalis competit actio:de qua peculiariter tractatur Inst.lib.4.tt.8.lib.9 ff.tt.4.lib.3 C.tt.41. M.I.C.lib. 23.cap.2.cum sequente. Huius exceptionis replicatio prima est: Nisi seruus communis aduersus unum ex dominis deliquerit. hoc enim casu non noxalis, sed communi diuidundo actio competit. l.si seruus.8.in fine. & l.cum seruus.41.ff.de noxalib. action. Altera replicatio est: Nisi seruus furtum fecerit.hoc enim casu etiam uendicatio rei furtiuæ & ad exhibendū actio competit.l.1.C.eod.tt. Tertia replicatio est: Nisi seruus aduersus eum à quo possidetur,deliquerit. hoc enim casu domino seruum uendicante per exceptionem delicti æstimatio conseruari potest,per ea quæ habentur M.I.C. d.cap.2.quæst.3.reg.4.except.1.replic.1. Quarta replicatio est: Nisi sciente & non prohibente domino seruus deliquerit. hoc enim casu dominus directa actione in solidum tenetur. de qua replicatione cum alijs similibus uide M.I.C. d.cap.2. q.2. except.15.repl.1.cum sequentibus. de qua replicatione uide item J.replic.7.duplic.1. Quinta replicatio est: Nisi actio ex contractu descendat.hoc enim casu, quamuis delictum serui causam actionē dederit,de peculio tamē, non noxalis datur actio. l.ex contractibus.48.in fine.ff.de action.& obligat.l.si quis.9.§.hæc de dolo.ff.de dolo malo. Se-

xta replicatio est: Nisi ex crimine publico accusatio instituatur. hæc enim cõtra ipsum seruum, non contra dominum instituenda. l. seruos. 5. in prin. & l. hos accusare. 12. §. si seruus. ff. de accusationibus. l. siue seruum. 3. & l. si seruus. 4. in fine. C. de noxalibus actionib. Huius replicationis duplicatio est. Nisi crimen intẽdatur, cuius pœna pecuniaria est, aut aliâs talis, quæ in seruilem personam nõ cadit. d. l. hos accusare. 12. §. omnibus autem. & l. aut facta. 16. §. persona. uers. aliter enim. ff. de pœnis. Planè hæc duplicatio non ita est accipienda, quasi noxalis actio in dominum hoc casu cõpetat: sed quòd durior pœna, quàm in lege expressa est, seruo imponatur, ut patet ex legibus allegatis. Septima replicatio est: Nisi seruus qui deliquit, postea manumissus sit. hoc enim casu directa contra ipsum manumissum, non noxalis contra dominum actio competit. Instit. de noxalibus actionibus. §. omnis, in fine. l. si quis. 34. in fine. & l. prætor. 15. in princ. ff. eod. tt. Cuius duplicatio est: Nisi sciente domino seruus deliquerit. hoc enim casu contra dominum, non contra manumissum actio datur, & quidem directa, ut s̄. replic. 4. ostensum. Accedit l. 2. §. is qui non. ff. eod. tt. Huius triplicatio est: Nisi dominus sciens delicto non consenserit. d. §. is qui non. & l. si plurium. 5. in fine, cum l. sequente. ff. eod. tt. l. 1. §. hæc autem. uers. nam & sua. ff. si familia fur-

lia furtum fecisse dicatur. Hæc de prima exceptione communi seu generali sint dicta.

Altera exceptio communis seu generalis uidetur: Nisi filiusfamiliâs deliquerit. hoc enim casu aduersus patrem uel noxalis, uel de peculio actio danda uidetur. Sed quoad noxalem actionem, reprobatur hæc exceptio Inst. de noxalibus actionibus. §. fin. l. noxali. 33. in fine, cum legibus sequentib. ff. eod. tt. Quoad actionem de peculio, reprobatur l. ex pœnalibus. 58. ff. de reg. iuris. de qua tamen re uide plura M. I. C. lib. 21. cap. 10. q. 3. exc. 11.

Tertia exceptio communis est: Nisi contractus delictum præcesserit. hoc enim casu etiam ex isto contractu actio propter delictum datur, exemplo eorum quæ dicta sunt s̄. cap. 23. except. 3. cum aliquot sequentibus: & cap. 25. except. 6. cum aliquot sequentibus. Accedunt ea quæ dicta sunt s̄. cap. 20. exceptione communi quarta, in fine. Sed & plures exceptiones communes uide d. cap. 20.

SI CAVSA, EX QVA AGItur, speciē obligationis non habet, quæ ex ea competat actio? Et primùm, si ius in persona uendicetur. Cap. XXXI.

CVm omnis causa, ex qua agitur, aut obligationis speciem habeat, aut non habeat

obligationis speciem, ut ab initio est ostensum: hactenus de causis quæ obligationis speciem habent, & in personam actiones producũt, dictum: quæq; ex ijs competant actiones, per singula obligationum genera demonstratum est. Sequitur igitur nunc de causis quæ obligationis speciem non habent, quando quis agit cum eo qui quidem neque ex contractu, neq; ex delicto, neque ex quasi contractu, neq; ex quasi delicto ei est obligatus, ius tamen aliquod uel in persona, uel in re quæ ab aduersario poßidetur, uendicat. Ex quibus *sanè causis in rem actiones competunt, ut ab initio quoq; dictum. Quo casu Caius iurisconsultus in l. is qui destinauit. 25. ff. de rei uendicat.* Is (*inquit*) qui destinauit rem petere, animaduertere debet, an aliquo interdicto posſit nanciſci poſſeſsionem: quia longè commodius eſt ipſum poſsidere, & aduerſariũ ad onera petitoris compellere, quàm alio poſsidente petere. *Quibus autẽ interdictis nanciſcamur poſſeßionem, dicetur* ĩ. *cap. 34.*

Sanè ius uendicatur aut in personis, aut in rebus. De *iure personarum tractatur* Instit. *lib. 1. tt. 3. cum sequẽtibus, usq; ad finem libri: lib. 1 ff. tt. 5. cum duobus sequentibus:* M. I. C. *lib. 4. cum duobus libris sequentibus:* M. I. P. *lib. 5. cap. 2. &* M. I. R. *lib. 1. cap. 11. cum capite sequente.*

De

De rerum iure tractatur Instit.lib.2.cum libro sequente: lib.1 ff.tt.8.& lib.7.cum sequente: item lib.41.tt.1.cum sequentibus: M.I.C. lib.7. cum sequente: M.I.P.lib.5.cap.3.cum sequente:& M.I.R. lib.1 cap.13.cum tribus sequentibus. De quibus singulis, quæ ex ijs competant actiones, in sequentib. specialiter dicetur.

Iura itaq; personarum quinq; potißimùm numerantur. Vnum eſt inter maritum & uxorem: alterum, inter parentes & liberos: tertium, inter tutorem & pupillum, item curatorem & adultũ: quartum eſt inter dominum & seruum: quintum, inter patronum & libertum. Præter hæc tamen personarum iura, nonnulla alia recenset glossa in l.1.§.1.in uerbo Vēdicare posse.ff.de rei uendicat.

Ius inter maritum & uxorem matrimoniũ appellamus: de quo tractatur Inst.lib.1.tt.10.lib.23 ff. cum libro sequēte:lib.5 C.tt.1.cum aliquot sequentibus: M.I.C.lib.4.cap.1.cum nouendecim sequentibus: M.I.P. lib.4.cap.11.cum undecim sequentibus:& M.I.R.lib.3.cap.8. Actio autē, quæ ex hoc iure datur, qua uxor maritum, & contrà maritus uxorem uendicat, peculiariter describitur M.I.P. lib.4.cap.16.reg.5.cum sequentib.& cap.17. item M.I.R.d.cap.8.reg.12.cum sequente. Cuius adfine remedium primum eſt, interdictum de uxore exhibenda & ducēda: de quo tractatur M.I.C.lib.4. *Primum ius personale.*

cap.7.

cap.7.reg.12.M.I.P.d.cap.17.in fine. Alterum *adfine remedium est,raptus crimen eiusq; iudicium: de quo uide s̄.cap.21.specie septima.* Tertium *adfine remedium est,adulterij accusatio: de qua s̄.d. cap.21.specie secunda est dictum.* Quartum *adfine remedium est l.diuus* Hadrianus.*8.ff.de diuortijs.ubi punitur is qui alienam uxorem in domum suam duxit, eiusq; marito repudium mitti fecit.* Quintum *adfine remedium est, exceptio spolij,si deserens coniunx desertum de dissoluendo matrimonio conueniat:de qua tractatur* M.I.P.*libro 4. cap.19.quaest.1.except.2.*

Alterū ius personale. De *iure inter parentes & liberos,cui etiam patria potestas subiacet,tractatur* Inst.*lib.1.tt.9.cum duob.sequentibus: lib.1 ff.tt.6.cum sequente: lib. 8* C.*tt.47.cum tribus sequentibus:* M.I.C.*lib.4. cap. 21.cum octo sequentibus:* M.I.P. *lib.5.cap.2.reg.1. cum quatuordecim sequentibus: &* M.I.R.*lib.3. cap.11.* Q*ue autem ex hoc iure competat actio, definitur l.1.§.1. ff.de rei uendicat. ubi* Vlpianus: Per rei (*inquit*) uendicationē liberæ personæ,quæ sunt iuris nostri,utputa liberi qui sunt in potestate nostra,nō petuntur. Petuntur igitur aut præiudicijs,aut interdictis,aut cognitione Prætoria. & ita Pōp.lib.36.scribit:Nisi fortè (inquit) adiecta causa quis uendicet. Si quis ita petit

petit filium ſuum uel in poteſtate ex iu re Romano, uidetur mihi & Pōponius cōſentire rectè eum egiſſe: ait enim, adiecta cauſa ex lege Quiritum uendicare poſſe. Hæc Vlpianus: *ex quibus quatuor iuris remedia patent, per quæ parens ius ſuum, quod in liberis habet, & contrà filius filiationis ius perſequi poteſt. Primum eſt, uendicatio, quæ adiecta cauſa procedit. Alterū eſt, actio præiudicialis, qua quis filius alicuius eſſe dicitur: quæ in rem actio prætoria appellatur Inſtit. de actionibus. §. præiudiciales. Huius generis eſt actio de partu agnoſcendo, quando mulier ſe ex aliquo dicit eſſe prægnantem. de qua tractatur lib. 25 ff. tt. 3. M. I. C. lib. 4. cap. 25. & cap. 27. Quæ actio ceſſat, ſi is ex quo mulier ſe prægnantem dicit, mortuus ſit. de qua re uide M. I. C. d. cap. 27. quæſt. 1. except. 7. Quo caſu ad edictum de uentre inſpiciendo recurrendum: de quo tractatur lib. 25 ff. tt. 4. l. 1. §. de inſpiciēdo, cum ſequentibus: M. I. C. d. cap. 25. quæſt. 1. reg. 1. except. 3. & libro 10. cap. 2. except. 9. diſtinct. 2. item lib. 11. cap. 9. quæſt. 2. except. 18. Ad ſimile interdictum recurrendum, ſi maritus mulierē ex ſe prægnantem dicat, ipſa neget. de quo tractatur d. l. 1. in prin. uſq; ad d. §. de inſpiciendo. Quòd ſi is qui hæreditatem defuncti petit, filius eius negetur, ſitq; impubes: ad edictum Carbonianum tranſeundum.*

l. ſi

l.si uerò.3.§.quid ergo est in petitione.ff.de agno-scendis liberis.de quo dicetur ī.*cap.33.except.14. Si denique partus subiectus esse dicatur, actionis præiudicialis species est: de qua dictum* ŝ.*cap.21. specie quinta, adfini remed.14. Hæc de altero iuris remedio inter parentes & liberos. Tertium remedium quo liberi petuntur, est interdictū duplex: unum de liberis exhibendis, alterum de liberis ducendis. de utroque tractatur lib.43 ff.tt.29. lib.8 C.tt.8.M.I.C.libro 4.cap.26.& M.I.R.lib.3. cap.11.reg.28. Quæ interdicta cessant, si filius à nemine detineatur, à quo defendatur, sed ipse neget se in patris esse potestate. Quo casu ad notionem prætoriam, quod quartum iuris remedium suprà dictum est, recurri debet. l.deinde ait.3.§.hoc autem interdictum.ff.de liberis exhibendis. Notionem autem prætoriam glossa in d.§.1.ff.de rei uendicat.in uerbo Vendicari posse, interpretatur pro officio iudicis.quò pertinent etiam edicta de uentre inspiciendo, custodiēdoq; partu, item edictum Carbonianum: de quibus paulò superius in secundo remedio est dictum. Hæc de iure inter parentes & liberos.*

Tertiū ius personale.

De iure inter tutorem & pupillum, curatorem & adultum, quorum illud quidem tutela, hoc autem cura appellatur, peculiariter tractatur Instit. lib.1.tt.13.cum sequentibus: lib.26 ff.cum libro se-

quente:

quente: lib.5 C.tt.28.cum sequentibus: M.I.C.lib.5. M.I.P.lib.5.cap.2.reg.16.cum duabus sequentibus: & M.I.R.lib.3.cap.12.reg.1.cum sequentibus. De hoc iure nulla in rem actio, qua alter in alterius persona ius suum uendicare posit, prodita est, sed sufficit actio tutelæ & negociorum gestorum personalis directa & contraria: de quibus s. cap.15. dictum. nisi fortè quis huc pertinere putet ea quæ de tutore & curatore petendo in iure habentur: de qua re tractatur lib.26 ff.tt.6.lib.5.C.tt.31. M.I.C.lib.5.cap.5.

De iure inter dominum & seruum, quod dominicam potestatem appellamus, tractatur Inst.lib.1. tt.3.& tt.8. lib.40 ff.tt.1.lib.7 C.tt.1.cum aliquot sequentibus: M.I.C.libro 6.cap.1.cum tredecim sequentibus: M.I.P.lib.5.cap.2.reg.19.cum sequentibus, usq; ad finem capitis: & M.I.R.d.cap.12.reg. 24. De hoc iure est causa liberalis duplex: una, qua seruus in libertatem proclamat, negatoriæ actioni similis: altera, qua quis ex libertate in seruitutem petitur, similis actioni confessoriæ. De utraque tractatur lib.40 ff.tt.12. lib.7 C.tt.16.cum sequente: & M.I.C.lib.6 cap.10. Sed & de priore specialiter tractatur lib.40 ff.tt.13.lib.7 C.tt.18.& M.I.C.d.cap.10. De posteriore autem specialiter tractatur M.I.C.d.lib.6.cap.11. In seruis præterea habemus eadem iura, quæ in rebus: utputa dominium,

Quartum ius personale.

nium, possessionem, usumfructum, &c. Proinde ser ui quoq; petũtur, ratione quidem dominij, rei uendicatione: ratione autem possessionis, possessorijs iudicijs: ratione uerò ususfructus, actione in rem confessoria uel negatoria. de quibus actionibus infrà in sequentibus capitibus dicetur. Porrò seruorum species sunt coloni originarij & adscripticij. l.2.in prin.C.in quibus causis coloni censiti dominos accusare possunt. l.unica.uers.& licet.C.de colonis Thracensibus. de quibus specialiter agitur M.I.C.lib.6.cap.14. & M.I.P.d.cap.2.reg.ult. Hi adiecta causa uendicantur. glossa in l.1.§.1.in uerbo Vendicare posse.ff.de rei uendicatione. de qua uendicatione peculiariter agitur M.I.C.d.cap.14. reg.17.cum sequente.

Quintum ius personale. De iure inter patronum & libertum, quod Ius patronatus appellamus, tractatur lib.37 ff.tt.14. cũ sequẽte: lib.6 C.tt.3.cum quinq; sequentib. M.I.C.lib.6.cap.15.cum sequẽtibus, usq; ad finem libri: M.I.P.d.cap.2.reg.34.cum nouem sequentibus: & M.I.R.lib.3.cap.12.reg.ult. De hoc iure competit actio præiudicialis in rem, qua quæritur, Vtrum quis libertus uel libertinus sit, an ingenuus. Inst.de actionibus.§.præiudiciales. l.1.in prin. C.de ingenuis manumissis. l.quoties.6.ff.si libertus ingenuus esse dicatur. Quæ etiam actio competit, cum quæritur, Vtrum Seij, an alterius sit libertus. d.l.quoties.6.

ties.6. §.sed & quoties. de qua actione tractatur lib.40 ff.tt.14.lib.7 C.tt.14. & M.I.C. d.libro 6, cap.17.

Hæc sunt iura quæ in personis uēdicamus: præter quæ tamen abbas monachum suum adiecta causa uendicat, prælatus clericum, magistratus ciuem suum, curia curialem, cohors cohortalem, & dominus terræ colonum originarium & adscriptitium. glossa in l.1.§.1.in uerbo Vendicare posse.ff. de rei uendicat. de quo postremo etiam dictū paulò superius in iure inter dominū & seruū, in fine. Reliqua iura personalia.

SI IVS IN RE VENDIcetur, quæ competat actio? Cap. XXXII.

POst personalia iura de rerum iure eiusq; actionibus dicēdum. Quo loco sciendum est, rerum alias extra commercium nostrum, alias in commercio nostro esse. Prioris generis res aut omnium communes sunt, aut publicæ, aut uniuersitatis, aut nullius. Inst.de rerum diuis.in prin. & l.2.ff.eod.tt. De huius generis rebus earumq; actionibus tractatur M.I.C. lib.8. cap.12.cum undecim sequentibus. Sanè si quis iure quod in huiusmodi rebus habet, uti prohibeatur: tum iniuriarum, tum aliæ cōpetunt actiones, de quibus dictum s.cap.26.excep.9.repl.1.cum aliquot sequentibus.

Sed & si quis istis rebus aliter quàm ei ius est utatur, prohibetur per actiones, de quibus s.cap.22. est dictum. Huiusmodi *rerum iuri connumeratur ius patronatus, quod in ecclesijs habemus: de quo tractatur* M.I.P.*lib.3.cap.14. &* M.I.R.*lib.3.cap.6.reg.8.cum nouem sequentibus.*

Posterioris generis res, quæ in nostro commercio sunt, aut propriæ nobis sunt, aut cõmunes cum alio, aut deniq; alienæ. Ius *quod in rebus proprijs habemus, dominium appellatur: de quo tractatur* Inst.*lib.2.tt.1.lib.41 ff.tt.1.* M.I.C.*lib.7.cap.1.cum tribus sequentibus:lib.8.cap.24.in prin.reg.1.cum duabus sequentibus:* M.I.P. *lib.5. cap.3. reg.1.cum aliquot sequentibus: &* M.I.R. *lib.3.cap.13. item cap.16.reg.21. Sanè res propriæ aut singulæ petuntur, aut per uniuersitatem.* Priore *casu rei uendicatio competit. l.1.in prin. & l.in rem.23.in prin. ff.de rei uendicatione. de qua tractatur lib.6 ff.tt. 1.lib.3* C.*tt.32.* M.I.C. *lib.7.cap.5.*M.I.P.*lib.5.cap.3. reg.1. cum undecim sequentibus: &* M.I.R. *lib.3. cap.13.reg.19.cum quinq; sequentibus.* Huius *regulæ exceptio prima est:*Nisi *cum actor rem uendicaret, reus negans se eam possidere, de mendacio fuerit conuictus.hoc enim casu, etiam non probato dominio, in actorem per officium iudicis possessio rei transfertur, ipsi reo petitorio iudicio saluo.l.ult.cũ sua glossa.ff.de rei uendicat.*Nouell.*18.*

§.*fin.*

§.studium uerò.uers.enimuerò illud quod crebrò. Accedit Turz.opin.174. & Gabriel.lib.5. de adquir.possess.conclus.5. ubi hæc exceptio etiam distinguitur. Sed & alijs rationibus actor, omissa rei uendicatione, possessionem nancisci potest: de quibus j.cap.34. dicetur. Altera propositæ regulæ exceptio est: Nisi res quæ petitur, alij iuncta sit. hoc enim casu prius ad exhibendum agi debet, ut separetur. d.l.in rem.23.§.item quæcunq;. de qua re uide M.I.C.d.cap.5.quæst.6.reg.4. Tertia exceptio est: Nisi rei quæ petitur, aliquid eiusdem generis & qualitatis ita confusum atq; commixtum sit, ut deduci ac separari non poßit. hoc enim casu etiam communi diuidundo actio competit: sed & aduersus eum, cuius dolo malo confusum est, furti & ad exhibendum actio. l.Marcellus.3. § fin.cum ll.sequentib.ff.de rei uendicat.de qua re uide M.I.C.lib.7.cap.1.causa 13. Quarta exceptio est: Nisi quis lapides suos, alicui loco religioso inædificatos, & ab alio remotos, petat. hoc enim casu non rei uendicatio, sed aduersus eum qui remouit, in factum actio extra ordinem datur, ut lapides restituantur. l.quæ religiosis.43. in princ. ff.eod.tit. Quinta exceptio est: Nisi tignum quod uendicatur, ædibus alienis iunctum sit. hoc enim casu non rei uendicatio, nec ad exhibendum, sed de tigno iuncto in duplum actio competit. d.l.in rem.23. §.

penult.l.1.in prin.ff.de tigno iuncto.l.gemma.6.ff. ad exhibendum.de qua tractatur lib.47 ff.tt.3.& M.I.C.lib.23.cap.13. Cuius exceptionis replicatio prima est: Nisi tignum postea rursus fuerit separatum. tunc enim eius uendicatio & ad exhibendum actio competit. Instit.de rer.diuis.§.cum in suo,in fine. Altera replicatio est: Nisi quis sciens tignum alienum ædibus suis iunxerit. nam & hoc casu rei uendicatione & ad exhibendum actione tenetur. d.§.penult. & d.l.1.§.fin. Tertia replicatio est: Nisi sciente & uolente domino tignum eius alienis ædibus iunctum sit, nec ipsius consensus iure subsistat.hoc enim casu agi potest ut separetur, & postea uēdicari potest,exemplo l.de eo. 63.ff.de donat.inter uir.& uxor. Sexta exceptio est: Nisi quis aliena materia in solo suo ædificauerit. hoc enim casu dominus materiæ non nisi de tigno iuncto habet actionē.l.adeò quidem.7.§.cum in suo.ff.de adquir.rer.dom.de qua re uide M.I.C.d.cap.1.causa 10. Sed & eius uidentur eædem esse replicationes, quæ superioris exceptionis proximæ. Septima exceptio est:Nisi res quæ uendicatur, à malæ fidei possessore consumpta sit. hoc enim casu condictio competit. l.mala fide.3. C.de condict.ex lege. de qua re uide item s̄.cap.2.except.1.repl.1. Octaua exceptio est: Nisi dominus serui qui ab alio poßidetur, id petat quod seruus apud

apud possessorem pecunia peculiari comparauit. hoc enim casu condictio, & ex empto actio competit: sed & pecunia potest uendicari. l.cum fundus.31.§.seruum tuum.ff.si certum petatur. l.si seruus. 24.§.seruum. ff.de action.empti & uenditi. Nona exceptio est: *Nisi dominus alienationem rei suæ ab alio factam ratam habuerit. hoc enim casu precium, & aliud quo alienans locupletior factus est, per negociorum gestorum actionē petere potest. l.mater.3. & l.si ut proponis.8.in fine. C.de rei uendicat.* Decima exceptio est: *Nisi res quæ petitur, perierit, uel usucapta sit, aut alio modo dominium eius amissum, ut uendicari amplius non poßit. boc enim casu aduersus eum qui rem uendidit, de precio & eo quo locupletior ex ea factus est restituendo condictio, uel negociorum gestorū actio competit. l.si eum.23.ff.si certum petatur. item d.l.3.in fine. & l.1.in fine. C.de rebus alienis non alienandis. l.1. C.de communium rerum alienat. Sed etsi locupletior factus non sit, aduersus furem tamen, prædonem, & malæ fidei possessorem condictio rei durat. Inst.de rer.diuis.§.si tamen, in fine, cum sua glossa. item Instit.de actionib.§.sic itaq;. l.ult.in fine. ff.usufructuarius quemadm.caueat. l.si quis.4.§.fin.cum sua glossa. ff.si certum petatur. Item in factum actio datur aduersus eum, per quem factum est, quo minus res amplius extet*

uel uendicari poßit.d.l.in rē actio.23.§.item quæcunq;. uers.ideoq; in omnibus. & l.in laqueum.55. in fine.ff.de adq.rer.dom. Item per exceptionem hoc casu precium rei seruari potest. d.l.in rem actio. §.in omnib.igitur. de qua exceptione peculiariter tractatur M.I.C. lib.7.cap.1.causa 10. except.8. & cap.5. quæst.6.reg.7. Hæc de decima exceptione. Vndecima exceptio est:Nisi hæres eius qui dolo rem desijt poßidere, conueniatur de eo quo locupletior est factus, hoc enim casu in factum actio competit.l.cum autem.52.ff.de rei uendicat. Duodecima exceptio est:Nisi res deterior facta restituatur. hoc enim casu etiam legis Aquiliæ actio competit. l.non solùm.13. ff.de rei uendicat.de qua exceptione uide item s̄.cap.25.exc.20. Decimatertia exceptio : Nisi uerberatum seruum possessor restituat. hoc enim casu etiam iniuriarū actione tenetur.l.item si.15.in prin.ff.eod.tt. Decimaquarta exceptio est: Nisi res ab alio apud possessorem deposita sit hoc pacto, ut domino repetenti eam restitueret.hoc enim casu,siquidem dominus deponenti hæres extiterit, directa depositi actione rem repetit:sin minus,utilem ex pacto depositi actionem habet. l.si res.8. C.ad exhibēdum. Decimaquinta exceptio est:Nisi rem meam,in alterius solo positam, à domino soli auferre prohibear.hoc enim casu ad exhibēdum actio mihi com

petit,

petit, ut rẽ me tollere patiatur. de qua re uide M.I.C.*lib.7.cap.6.quæst.4.causa 3.* Vide item de hac *re* J.*cap.41.specie 11.* Decimasexta exceptio est: Nisi *actor rem à non domino bona fide comparauerit. hoc enim casu non rei uendicatio, sed* Publi*ciana in rem actio competit.* Instit.*de actionib.*§. *sed istæ quidem. de qua tractatur lib.6* ff.*tt.2.* M.I.C.*libro 7.cap.7.* & M.I.R.*lib.3.cap.13.reg.25.cum tribus sequentibus. Huius exceptionis replicatio est :* Nisi *actor rem usuceperit. hoc enim casu rei uendicationem habet. l.1.*§.*meritò.* ff.*de* Publicia*na in rem actione. l.si quis.8.in princ.* C.*de præscript.30 uel 40 annor.* Decimaseptima exceptio *est :* Nisi *seruus dolo malo fecerit, quo minus rem quam detinebat, haberet. hoc enim casu furti, uel de dolo malo noxalis actio aduersus dominum datur.l.cum seruus.16.*ff.*ad exhibendum.* Decima*octaua exceptio est:*Nisi *mulier res in domum mariti illatas soluto matrimonio repetat. hoc enim casu uel depositi, uel mandati, uel rerum amotarũ, uel ad exhibendum actio, uel deniq; condictio (diuerso tamen respectu) competit.l.si ego.10.*§.*dotis autem, cum sequentibus, usq; ad finem legis.* ff.*de iure dotium. de qua re uide* M.I.C. *libro 4.cap.7. reg.3.* & M.I.R.*lib.3.cap.8.reg.14.cum sequente.* Decimanona *exceptio est:*Nisi *res iure hereditario petatur. hoc enim casu etiam petitio heredi-*

tatus competit. de qua uide ĵ.cap.prox. Vigesima exceptio est: Nisi res actori nunquam tradita petatur. hoc enim casu personalis, non in rem actio competit. de qua re uide M.I.C.lib.7.cap.1. causa 18.except.1.& M.I.R.lib.3.cap.13.reg.9.except.1.

Hæc de adfinib. rei uendicationis remedijs sint dicta. Eius autem species prima est, uendicatio rei furtiuæ. de qua dictum s̃.cap.23.except.1.

Altera species est, uendicatio rei legatæ. de qua dictum s̃.cap.19.except.1.

Tertia species est, utilis rei uendicatio, quæ ex utili dominio competit. Vtile autem dominium appellatur, in quo quis recognoscit superiorem, directum dominium habentem; ut sunt, emphyteuta, uasallus, superficiarius. quod & quasi dominium dicere possumus: reuera enim dominium non est, cum duo eiusdem rei in solidum domini esse non poßint. l. si ut certo. 5. §. si duobus. ff. commodati. l. penult. §. pater peculij. ff. de castrensi peculio. Accedit glossa in l.1.§.fin. ff. si ager uectigalis petatur. Sed quia dictis personis dominium interdum à iure attribuitur, ut l. possessores. 12. in fine. C. de fundis patrimonialibus lib. 11. & utilis in rem actio datur, d.l.1.§.fin. cum sua glossa. & l.1.§. quod autem. ff. de superficiebus: ideo Doctores dominium aliud directum, aliud utile constituerunt.

De utili rei uendicatione, quæ emphyteutæ datur,

tur, agitur lib.6.ff.tt.3. & M.I.C.d.cap.5.quæst.2. reg.4. De iure autē emphyteutico dictum s̄.cap. 9. de locati actione, except.4.

De utili rei uendicatione, quæ datur superficiario, tractatur M.I.C.d.quæst.2.reg.3. De qua etiam diximus s̄.cap.26.except.9.repl.19.

De utili rei uendicatione, quæ datur uasallo, agitur in tractatu meo feudali cap.2.quæst.7.reg.1. & cap.3.quæst.1.except.2.

SI RES VNIVERSAE IVRE dominij petantur, quæ competat actio? Cap. XXXIII.

CVm suprà dictum sit, res proprias aut singulas peti, aut per uniuersitatē, & de priore hactenus sit actum: consequens est, de posteriore in hoc capite agere. Res igitur uniuersæ deferuntur nobis iure hæreditario, quod uel ex testamento competit, uel ab intestato. De priore tractatur Inst.lib.2.tt.10.cum sequentibus, usq; ad finem libri: lib.28 ff.cum libro sequente; lib.6 C.tt. 21.cum quindecim sequentibus: M.I.C.lib.9. M.I. P.libro 5.cap.5.reg.1.cum sedecim sequentibus: & M.I.R.lib.4.cap.1.cum quatuor sequentibus. De posteriore tractatur Inst.lib.3.tt.1.cum sequentib. lib.38 ff.tt.6.& tt.16.cum sequentibus: lib.6 C.tt. 54.cum sequentibus: M.I.C. lib.10.M.I.P.d.cap.5.

reg.6.cum sequentibus: & M.I.R. d.lib.4.cap.6. cum sequente. Ex hoc iure *hæreditario, siue ex testamento, siue ab intestato adquisitum sit,* Petitio *hæreditatis competit.* Res *igitur uniuersæ, sed & singulæ res hæreditariæ petuntur hæreditatis petitione. l.1.in prin.cum sua glossa. ff.de rei uendicat. l.item uidendum.20.§.fin.cum lege sequente. ff.de petitione hæreditatis.* Q*uæ & ipsa in rem actio est. l.sed etsi.25.§.petitio.ff.eod.tt.l.sin autem. 27. §.sed & is.uers.cum enim in hærede. ff.de rei uendicat.l.hæreditatis.7.*C.*de petitione hæreditatis.de qua tractatur lib.5 ff.tt.3.cum trib.sequentibus:lib.3.*C.*tt.31.* M.I.C.*libro 11.cap.1.cum duobus sequentibus: &* M.I.R.*lib.4.cap.8.reg.1.cum quatuor sequentibus.* Planè *propositæ regulæ exceptio prima est:*Nisi *reus non pro hærede, neq; pro possessore, sed titulo rem hæreditariam poßideat. hoc enim casu rei uendicatio, non hæreditatis petitio competit. d.l.hæreditatis.7. in fine. l.quod si. 16.§.fin. ff.de petit.hæreditat.de qua exceptione uide plura* M.I.C. *lib.11.cap.2.reg.1.except.1.cum aliquot sequentibus:item* M.I.R.*d.cap.8.reg.1.except.1.* Altera *exceptio est:*Nisi *ea res petatur, cuius usucapionem defunctus inchoauit, hæres impleuit. hæc enim non hæreditatis petitione, sed rei uendicatione petenda.l.& non tantùm.19.§.quod si pro emptore.ff.de petit.hæreditatis.* Tertia *exceptio*

ceptio est: Nisi possessor hæreditatis rogatu actoris hæredem se institui passus sit, ita ut aliquando hæreditatem ei restitueret. hoc enim casu mandati actio competit. l. quidam. 44. ff. de hæred. institu-end. Quarta exceptio est: Nisi non ad restituendam, sed ad diuidendam hæreditatem agatur. hoc enim casu non petitio hæreditatis, sed familiæ erciscundæ actio competit. l. 1. §. proinde etsi, in fine. & l. nō possumus. 7. ff. si pars hæreditatis petatur. Cuius replicatio est: Nisi actor hæres negetur. d. §. proinde. de qua re uide s̄. cap. 16. except. 2. Quinta exceptio est: Nisi libertus defunctus in fraudem patroni actoris bona sua alienasse dicatur. hoc enim casu Caluisiana competit actio. d. l. quod si. 16. §. idem scribit. de qua actione dicetur j. cap. 40. specie quinta. Sexta exceptio est: Nisi possessor hæredis nomine hæreditaria negocia gesserit. hoc enim casu non petitione hæreditatis, sed negociorum gestorum actione tenetur. l. ult. §. negociorū. ff. si pars hæreditatis petatur. Septima exceptio est: Nisi ex eo, quòd possessor seruum hæreditariū occiderit, agatur. hoc enim casu etiam legis Aquiliæ actio competit. l. si à patre. 36. §. si possessor. ff. de petitione hæreditatis. Octaua exceptio est: Nisi res defuncto pignori obligata petatur. hoc enim casu etiam hypothecaria competit actio. l. & non tantùm. 19. §. & quidem. ff. eod. tt. Nona ex-

ceptio

ceptio est: Nisi ea res petatur, quā defunctus à non domino comparauerat. hoc enim casu etiam Publiciana competit actio. d. §. & quidem. uers. sicut illæ. Decima exceptio est: *Nisi seruitus, quæ prædio hæreditario debetur, petatur. hoc enim casu non petitio hæreditatis, sed propria seruitutis actio competit. d. l. & non tantùm. 19. §. fin.* Vndecima exceptio est: *Nisi contra uoluntatem defuncti hæreditas petatur. hoc enim casu uel inofficiosi testamenti querela, uel contra tabulas bonorum possessio competit. de quarum priore tractatur* Instit. *lib. 2. tt. 18. lib. 5 ff. tt. 2. lib. 3* C. *tt. 28.* M. I. C. *lib. 11. cap. 4. cum duobus sequentibus: &* M. I. R. *lib. 4. cap. 8. reg. 6. cum quinq; sequentibus.* De *posteriore tractatur lib. 37 ff. tt. 4. cum aliquot sequentib. lib. 6* C. *tt. 12.* M. I. C. *lib. 11. cap. 7. &* M. I. R. *d. cap. 8. reg. 21. cum duabus sequentibus.* Hæc *posterior non competit exhæredato, sed tantùm præterito. l. non putauit. 8. in prin. & l. si post. 10. §. exhæredati. & l. etiam. 20. in prin. uers. sed quemadmodū. ff. de bonor. possess. contra tabulas.* Huius *autem species est, contra tabulas bonorum possessio, quæ datur patrono in bonis liberti defuncti. de qua peculiariter tractatur lib. 38 ff. tt. 2. lib. 6* C. *tt. 13.* M. I. C. *lib. 6. cap. 22.* Cuius *adfine remedium primum est, bonorum possessio* Vnde *legitimi, si non adita ex testamēto sit hæreditas. l. si libertus. 23. in prin. ff. de*

ff.de bonis libertorum. & l.si duobus.37.ff.de militari testamento. Alterum adfine remedium est, actio ad supplementum legitimæ, si patrono aliquid in testamento liberti relictum est.l.siue libertus.21.§.1.ff.de iure patronatus.Instit.de success.libertor.§.si uerò testamẽtum. uers.uel quod deest. Hæc de contra tabulas bonorum possessione. Querelæ autem inofficiosi testamenti, præter contra tabulas bonorum possessionem, de qua iam dictũ, adfine remedium primum est, actio ad legitimam, uel legitimæ supplementum: de qua tractatur M.I.C.d.lib.11.cap.6.in fine: & M.I.R. d.cap.8. reg.12.cum octo sequentibus. Quo casu datur condictio ex lege. Baptist.à Villalob.in com.opin.in litera E.num.103.Actio autem hypothecaria pro legitima in bona defuncti non datur. Quanquam hoc controuertitur & distinguitur apud Gabriel. lib.6.de legitima,conclus.5. Alterum adfine remedium querelæ inofficiosi testamenti est, querela inofficiosæ donationis & dotis:de qua uide J.cap.40.specie tertia & quarta. Tertium adfine remedium est in posthumo prӕterito, quem defunctus cum cæteris fratribus instituere uolens,morte præuentus non instituit.hoc enim casu posthumus cum fratribus quasi hæres institutus ex testamento admittitur. l.si mater.3. C.de inoff.testam. Quartum adfine remedium est,exceptio,si iniquè exhæ-

exhæredatus uel præteritus hæreditatem poßidet.l.Papinianus.8.§.si filius.ff.eod.tt. Quintum adfine remedium est, si testamentum ipso iure nullum dici poßit,& ab intestato hæreditas peti: puta,si sine causa exhæredatio sit facta.de qua re uide M.I.C.*d.cap.7.quæst.5.reg.2.* Accedit Baptist.à Villalob.*in com.opin. in litera Q. num.4. &* Iul. Clar.*in §.testam.quæst.43.uers.succeßiuè.& uers. ult.in princ.* Plura *querelæ inofficiosi testamenti adfinia remedia uide in ijs quæ habentur* M.I.C. *d.cap.4.except.30. Hæc de undecima exceptione sint dicta.* Duodecima *exceptio est:* Nisi *de iure poßeßionis,non proprietatis agatur. hoc enim casu interdictum Quorum bonorum competit. de quo tractatur lib.43 ff.tt.2.lib.8 C.tt.2.* M.I.C.*lib. 11.cap.10. &* M.I.R.*d.cap.8.reg.24.cum sequente. Cuius adfine remedium est,mißio in poßeßionem ex L ult. C.de edicto diui Hadriani tollendo. de qua tractatur lib.6 C.tt.33.l.ult.*M.I.C.*d.cap.10. &* M.I.R. *d.cap.8.reg.26.* Decimatertia *exceptio est :* Nisi *posthumo delata sit hæreditas,muliere adhuc prægnante.hoc enim casu,ut uenter in poßeßionem bonorum mittatur,peti potest ex edicto de uentre in poßeßionem mittendo. de quo tractatur lib.37 ff.tt.8.&* M.I.C.*lib.11.cap.8. Cuius adfinia remedia uide* s̃*.cap.31.de iure inter parentes & liberos,adfini remed.2.* Decimaquarta *exce-*

exceptio est: Nisi is qui hæreditatem petit, impubes sit, & filius defuncti esse negetur. hoc enim casu datur Carboniana bonorum possessio, quæstione filiationis in tempus pubertatis reseruata. de qua tractatur lib. 37 ff. tt. 10. M.I.C. libro 11. cap. 9. Decimaquinta exceptio est: Nisi mulier uentris nomine in possessionem missa, ad alium possessionem transtulit. hoc enim casu hæredi actio datur de eo quod sua interest. de qua tractatur M.I.C.d. cap. 8. quæst. 5. reg. 11. cum quinq; sequentibus. Decimasexta exceptio est: Nisi grex, armentum uel equitium petatur. hoc enim casu, quamuis non singulæ, sed uniuersæ res petantur, rei uendicatio competit. de qua re uide M.I.C. lib. 7. cap. 5. except. 23. repl. 1. Hæc de adfinibus petitionis hæreditatis remedijs sint dicta. Cuius species prima est, possessoria hæreditatis petitio: de qua cum sua causa peculiariter tractatur Inst. lib. 3. tt. 10. lib. 5 ff. tt. 5, & lib. 37 ff. tt. 1. cum aliquot sequentibus: lib. 6 C. tt. 9. cum aliquot sequētibus: M.I.C. lib. 9. cap. 1. & M.I.R. lib. 4. cap. 1. Sed & huius species est, possessoria hæreditatis petitio, quæ datur patrono in bonis liberti: de qua specialiter agitur Instit. lib. 3. tt. 8. lib. 38 ff. tt. 2. lib. 6 C. tt. 4. M.I.C. lib. 6. cap. 21. Item eius species est, contra tabulas bonorum possessio: de qua dictum paulò superius except. 11.

Altera species petitionis hæreditatis est, fideicommissaria

commissaria hæreditatis petitio: de qua tractatur lib.5 ff.tt.6. de qua specie dictum quoq; s̃.cap.19. altera specie legatorum actionis ex testamento.

Tertia species est, si pars hæreditatis petatur: de qua tractatur lib.5 ff.tt.4. M.I.C. lib.11.cap.3. reg.25. de qua etiam uide s̃.cap.16. Hæc de uniuersarum rerum seu hæreditatis petitione, eiusq; speciebus & adfinibus remedijs sint dicta.

SI IVRE POSSESSIONIS agatur, quæ competat actio? Cap. XXXIIII.

CVm suprà dictum sit, res quarum commercium habemus, aut proprias nobis esse, aut cum alio communes, aut alienas: de rebus proprijs quæ actiones competant, hactenus est ostensum. De communibus rebus quæ competant actiones, patet ex ijs quæ dicta sunt s̃.cap.16.cum duob.sequentibus. Sed & res communis pro parte potest uendicari: de qua re uide M.I.C.libro 7. cap.5.except.12. Iura item rei communis uide M.I.C.lib.8.cap.24.de rebus communibus:M.I.P.lib.5.cap.3.reg.32.& M.I.R.lib.3.cap.16.reg.22. Iura quæ in rebus alienis habemus, enumerantur M.I.C.d.cap.24. de rebus alienis: & M.I.R. d.cap.16. reg.23. Sanè in rebus alienis habemus hæc potißimum iura:Possesßionem,seruitutem tam personalem

lem quàm realem, & hypothecam. de quibus singulis ordine est dicendum, & primùm de possessione, quæ l. quæstio. 115. ff. de uerb. signif. definitur his uerbis: Quidquid apprehendimus, cuius proprietas ad nos non pertinet, aut nec poteſt pertinere, hoc poſſeſsionem appellari. *Quibus uerbis possessio constituitur in rebus alienis. Quanquam etiam suæ rei possessio esse potest. l. 1. §. huius autem. ff. uti poßidetis. De iure autem possessionis tractatur lib. 41 ff. tt. 2. lib. 7 C. tt. 32. M. I. C. lib. 7. cap. 14. cum undecim sequentibus: M. I. P. lib. 5. cap. 3. reg. 12. cum quatuordecim sequentibus: & M. I. R. lib. 3. cap. 14. Remedia uerò ex iure possessionis competentia sunt triplicia: adipiscendæ, retinendæ & recuperādæ possessionis. Inst. de interdictis. §. sequens. l. 2. §. hæc autem. ff. eod. tt. l. 1. §. est igitur. uers. & ut Pedius. ff. uti poßidetis.*

Adipiſcendæ poſſeſsionis remedia.

Adipiscendæ possessionis remedia ei competūt, qui nunc primùm conatur adipisci possessionem, quam antea non habuit. Inst. d. tt. de interdictis. §. adipiscendæ. uers. ideo autem. & d. l. 2. §. adipiscendæ. Horum sex genera enumerantur à Menochio in Commentario de adipiscenda possessione. Primum est, interdictum Quorum bonorum: de quo

dictum s.*cap.prox.except.*12. *Alterum est, interdictum Quorum legatorũ: de quo dictum* s.*cap.*19.*in contraria legatorum actione, actione sexta. Tertium est, interdictum Saluianum: de quo dicetur* j.*cap.*37.*except.*1. *Quartum est, conditio ex l.ult.C.de edicto diui Hadriani toll.de qua dictum* s.*cap.prox.d.except.*12. *Quintum est, occupatio possessionis propria authoritate ex speciali pacto, iuxta l.*3.*C.de pignoribus. de quo dicetur* j.*d.cap.*37.*except.*3. *Sextum & ultimum adipiscendæ possessionis remedium est, officium iudicis, quod obtinet in duobus casibus: quorum primus est in hærede, qui propria authoritate hæreditatem occupaturus est: alter in clerico, qui collati sibi beneficij possessionem uult consequi. de quibus uide Menochium in dicto Commentario. Hisce tertius casus addi potest ex l.ult.ff.de rei uendicat.ut notat glossa in d.l.ult.in uerbo Per iudicem. de quo casu dictum* s.*cap.*32.*except.*1.

Retinendæ possessionis remedia.

Retinendæ possessionis remedia competunt ei qui iam adeptam possessionem tueri uult atq; conseruare, ne sibi ab aduersario eripiatur. Quorum nouem genera à Menochio in Cõmentario de retinenda possessione recensentur. Primum est, interdictum Ne uis fiat ei qui in possessionem missus est:

est:de quo tractatur lib.43 ff.tt.4. M.I.C. libro 7. cap.19.M.I.P.lib.5.cap.3.reg.14. Cuius adfine remedium primum est,in factum actio. l.si quis missus.3.§.cum prætor. uers.si mulier. ff.ne uis fiat ei qui in possessionem missus est. & l.dies.4.§.an tamen.ff.de damno infecto.Quæ actio ab interdicto differt,quòd interdicto prohibetur uis fieri: in factum actio competit,si uis facta sit ingredienti,uel ingressus deiectus.glossa in d.uers.si mulier,in uerbo Interdicto. Alterum adfine remedium est,extraordinarium auxilium, quod fit manu militari. d.l.3.in prin. & l.is cui legatorum.5.§.missus.ff.ut in possessione legator.seruandor.causa esse liceat. Tertium adfine remedium est,sequestratio possessionis litigiosæ. l.postquam hæres.5. §.1.uers.sed si nec ipsi.& §.fin.ff.ut legatorum seruandor.causa caueatur. & ordinat.Cameræ Imp.parte 2. tt.21. uers.ult. de qua re uide M.I.C.lib.2.cap.6.in fine: M.I.P. lib.2.cap.5.in fine: & M.I.R. lib.2. cap.4. reg.4.cum sequente.Vide item s̃.cap.4.excep.13. Porrò interdicti Ne uis fiat ei qui in possessionem missus est, habetur species in eo qui ex causa damni infecti missus non admittitur: de qua specie peculiariter tractatur M.I.C. lib.8. cap.29.quæst.7. post reg.15. Quo casu is qui missum non admittit, captis pignoribus coerceri non debet. d.§.an tamen. Si autem missus etiam possidere iussus est,etiam

 tiam

tiam interdictum Vnde ui & Publicianam actionem habet. l.damni.18.§.non solùm. ff.de damno infecto. Hæc de primo retinendæ possessionis remedio sint dicta.

Alterum eius remedium est, interdictum Vti possidetis: de quo cum suis adfinibus remedijs dictum s̄.cap.26.excep.9. Tertium est, interdictum Vtrubi: de quo dictum d.except.9.repl.21. Quartum est, interdictum de superficiebus: de qua d. except.9.repl.19.est dictum. Quintum est, interdictum de itinere actuq; priuato: de quo uide d. except.9.repl.9. Sextum est, interdictum de aqua quotidiana & æstiua: de quo uide d.except.9.replic.11. Septimum est, interdictum de riuis: de quo uide d.except.9.replic.12. Octauum est, interdictum de fonte: de quo uide d.except.9.replic.13. Nonum est, officium iudicis, cum scilicet periculum est, ne partes ueniant ad arma. Quod approbatur l.æquißimum.17.in prin.uers.cur enim.ff.de usufructu & quemadmodum. de quo uide Menochium in d.Commentario retinendæ possessionis, remedio ultimo: item ordinationem Cameræ Imp. parte 2.tt.21.uers.ult.

Recuperandæ possessionis remedia.

Postremò recuperandæ possessionis remedia ei competunt, qui adeptam possessionem & rursus amissam

amissam conatur recuperare: quorum septendecim genera Menochius in Commentario de recuperanda possessione recenset. horum primum est, interdictum Vnde ui: cum quis ui de possessione deiectus, eam recuperare contendit. Inst. de interdictis. §. recuperandæ. & l. si de possessione. 4. C. unde ui. de quo tractatur lib. 43 ff. tt. 5. lib. 8 C. tt. 4. M.I.C. lib. 7. cap. 23. M.I.P. libro 5. cap. 3. reg. 16. cum septem sequentibus: & M.I.R. lib. 3. cap. 14. reg. 30. cum undecim sequentibus. Cuius adfine remedium primum est, lex Iulia de ui publica & priuata. Inst. de interdictis. §. qui autem aliquem. Alterum adfine remedium consistit in constitutionibus principum. Inst. d. tt. §. sed ex constitutionib. de quo uide M.I.C. d. cap. 23. quæst. 8. reg. 7. cum duab. sequentibus: M.I.P. d. cap. 3. reg. 20. & M.I.R. d. cap. 14. reg. 38. Tertium adfine remedium est, rei uendicatio. l. 1. §. restituendæ. ff. uti possidetis. l. quod quidem. 3. §. unde ui interdictum, in fine. ff. de ui & ui armata. Quartum adfine remedium est, ad exhibendum actio. l. 1. §. illud utiq;. & §. si fundus. ff. eod. tt. Quintum adfine remedium est, actio Quod metus causa. l. metum. 9. §. 1. ff. de eo quod metus causa. Sextum adfine remedium est, in factum actio aduersus patrem & patronum. d. l. 1. §. interdictum hoc. item aduersus hæredem eius qui ui deiecit. d. l. 1. §. fin. Septimũ adfine reme-

dium est, condictio ex lege, si pendente appellatione quid fuerit innouatum. c. bonæ memoriæ. 51. extra de appellationibus. de quo dictum s. cap. 18 reg. 10. Octauum adfine remedium est, exceptio spolij: de qua dictum s. cap. 20. except. 17. Hæc de interdicti Vnde ui adfinibus remedijs sint dicta. Inter quæ tamen referri possunt sequentia: item ea quæ habentur s. cap. 21. specie sexta: item cap. 24.

Alterum recuperandæ possessionis remedium, à Menochio relatum, est condictio indebiti. quod approbatur l. indebiti. 15. §. sed etsi nūmi, cum sua glossa. ff. de condictione indebiti. & glossa in rubrica. ff. de interdictis. Tertium est, condictio Triticaria. quod approbatur l. 2. cum sua glossa. ff. de cōdictione Triticaria. Accedit glossa in d. §. sed etsi nummi. Quartum est, certi condictio, uel condictio sine causa, si res alicuius ad alium sine causa peruenit. Quod approbatur l. si me & Titium. 32. ff. si certum petatur. de quo uide Menoch. in d. Comment. recuperandæ possessionis, quarto remedio. Quintum est, condictio ex l. extat. 13. ff. quod metus causa. si uidelicet quis rem suam uel sibi debitam propria autboritate receperit. de quo dictum s. cap. 23. except. 18. Sextum est, condictio ex l. 1. C. si per uim uel alio modo absentis possessio turbata sit. de quo tractatur M. I. C. lib. 7. cap. 23. quæst. 5. item quæst. 7 & 9. Cui simile est j. remedium

dum decimumtertium. Septimum est, actio ex l. inuasor.5. C. unde ui. si quis non per uim, sed per errorem & incuriam domini alienam possessionem occupauerit. de quo tractatur M.I.C.d.capite 23. quaest.4.except.7. Octauum est, condictio ex l. meminerint.6. C. unde ui. si quis fretus rescripto principis, uel sententia iudicis, possessionem propria authoritate occupauit. de quo tractatur in locis d.except.18. allegatis. Nonum est, condictio ex l. si quis in tantam.7. C.d.tit. de quo itidem tractatur in locis d.except.18. relatis: item M.I.C.d. quaest.4.except.9. & M.I.R. libro 5. cap.14. reg. 30.except.4. Decimum est, condictio ex l. si coloni.14. C. de agricolis & censitis, lib.11. si scilicet coloni uel serui alicuius ad alium transeant, & sic possessionem sui domino interuertunt. de qua tractatur M.I.C. lib.2. cap.23. quaest.1.reg.2. & lib.6. cap.14.reg.17. except.1.replicat.1. Vndecimum est, condictio ex l. non ab re.10. C. unde ui. & l. conductores.33. C. locati. si scilicet conductor locatori possessionem interuertat, & dominij quaestionem moueat. de qua re tractatur M.I.C. libro 7. cap.23. quaest.4. causa 4. item quaest.8. reg.7. & M.I.R.d.cap.14.reg.37. Duodecimum est, condictio ex l. ult. C. de praetorio pignore. qua creditori, qui pignoris possessionem amisit, consulitur ut eam recipiat. de qua tractatur M.I.C. libro 17.

cap.16. quæst.3.except.7. Decimumtertium *est, condictio ex l.ultim.*C.*unde ui. qua tenetur is qui uacantem poßeßionem domino abſente occupauit.de qua tractatur* M.I.C.*d.quæst.4.cauſa 2.&* M.I.R. *d.cap.14. reg.13. except.13.* Decimumquartum *eſt, condictio ex l.ult.* C.*de adquirend. poßeß. qua conſulitur ei qui dolo uel culpa eius, per quem poßidebat, poßeßionem amiſit. de qua tractatur* M.I.C.*lib.7.cap.16.cauſa 18.in fine.* Decimumquintum *eſt,condictio ex c.redintegranda. 3.q.1. de qua tractatur* M.I.P.*lib.5.cap.3.reg.23.&* M.I.R. *lib.3.cap.14.reg.41.cum octo ſequentibus.* Decimumſextum *eſt, condictio ex c.ſæpe contingit. de reſtitutione ſpoliatorum. quo ſubuenitur deiecto aduerſus quemuis poßeßorem, qui ſciens rei uitium eam accepit. de qua tractatur* M.I.P.*d. cap.3.reg.17.in fine.* Decimumſeptimum *eſt,officiũ iudicis,ad quod alijs remedijs poßeßorijs deficientibus recurrendum, exemplo l.*Attilius Regil*lus.37. uerſ.quod ſi expulſus. ff.de donationibus. & l.planè.41. §.ſed benignius. uerſ.& idipſum. ff.de petit.hæreditatis.* Hæc *de iure poßeßionis tum adipiſcendæ,tum retinendæ, tum deniq; recuperandæ ſint dicta.*

SI IV-

SI IVRE SERVITVTIS PERsonalis agatur, quæ competat actio? Cap. XXXV.

ALterum ius, quod in rebus alienis habemus, est seruitus. quæ duplex est: alia personalis, quæ personæ: alia realis, quæ rei à re aliena debetur. De priore in hoc, de posteriore in sequenti capite dicetur. Prioris autem generis est usufructus, usus, habitatio, census & decimæ. De usufructu tractatur Inst. lib. 2. tt. 4. lib. 7 ff. tt. 1. cum quinq; sequentibus: & tt. ult. item lib. 3 C. tt. 33. M. I. C. libro 7. cap. 26. cum sex sequentibus: M. I. P. lib. 5. cap. 3. reg. 27. cum sequente: & M. I. R. lib. 3. cap. 15. reg. 1. cum quindecim sequentibus. De hoc iure duplex actio datur, una, qua quis usumfructũ sibi uendicat, & dicitur Actio in rem confessoria: altera, qua usumfructum aduersario negat, & appellatur Actio in rem negatoria. De utraq; tractatur lib. 7 ff. tt. 6. De priore agitur peculiariter M. I. C. d. lib. 7. cap. 29. & M. I. R. d. cap. 15. reg. 6. cum aliquot sequentibus. Cuius adfine remedium primum est, quòd interdum propria authoritate res usufructus nomine poßit occupari. de quo differit Gabriel. lib. 5. de usufructu, conclus. 1. num. 4. cum quatuor sequentibus. Alterum eius adfine remedium est, interdictum Vnde ui, si usufructuarius in

De actione in rem confessoria.

possessione constitutus uti frui prohibeatur, uel expellatur. l.idem est.3. §.unde ui interdictum.ff. de ui & ui armata. Tertium eius adfine remedium est, si cum ususfructus areæ legatus esset, hæres in ea ædificium posuerit. hoc enim casu ex testamento & de dolo actio competit, necnon interdictum Quod ui aut clam. l.repeti.5. §.fin. cum duab. ll.sequentibus. ff. quibus modis usufructus amittatur. Quartum adfine remedium est, si proprietarius seruum, cuius usufructus debetur, occiderit, legis Aquiliæ & ad exhibendū actio. de qua re uide s̄.cap.25.except.14. Quintum adfine remedium est, incerti actio, si usufructus itineris, actus, uiæ, aquæductus, uel alterius seruitutis sit legatus uel cōstitutus.l.1.ff.de usufructu legato. Hæc de adfinibus remedijs. Actionis autem confessoriæ species uidetur, actio beneficialis de præbendis. nam præbēdæ usufructus speciem habent. de quibus tractatur M.I.P.libro 3.cap.7.& M.I.R.lib.3. cap.3. De actione autem harum specialiter tractatur M.I.P.d.cap.7.reg.59.cum undecim sequentibus: & M.I.R.d.cap.3.reg.17.cum tribus sequentibus. Sed & usufructus species uideri possunt, feudum & emphyteusis. Quia tamen hæc iura hæreditaria sunt contra naturam usufructus, & utile dominium utilemq; rei uendicationem pariunt: ideo de ijs dictum s̄.cap.32.specie tertia. Hæc de

actione

actione confessoria. De negatoria actione pecu liariter tractatur M.I.C.d.lib.7.cap.32.in fine. Ad quam pertinere uidentur, quæ de usufructu amittendo habentur M.I.C.d.lib.7.cap.27.cum sequente: M.I.P. lib.3. cap.7.reg.71.cum sequentibus: & M.I.R.d.cap.3.reg.21.cum sequentibus: & d.cap. 15.reg 2.cum trib.sequentibus. Huius negatoriæ actionis adfine remediũ est, actio ex stipulatu Rem finito usufructu restitutũ iri. de qua cum alijs adfinibus remedijs dictum s̃.capite 6.specie quinta. Hæc de usufructu eiusq; actionibus sint dicta: de quibus tamen plura dicentur j.cap.prox. De actione in rem negatoria.

De usu & habitatione tractatur Inst.lib.2.tt.5. lib.7 ff.tt.8.M.I.C.d.lib.7.cap.33. & M.I.R.d.cap. 15.reg.17. Inter quæ iura numerantur etiam operæ seruorum: de quibus tractatur specialiter lib.7 ff.tt.7. & M.I.C.d.cap.33.in fine. item ius piscandi, secandi ligna ex nemore, & pascendi pecora in pratis alienis. Baptist.à Villalob.in com.opinion. in litera S.num.55. De quibus alijsq; similibus seruitutibus personalibus non alia competit actio, quàm de usufructu, hoc est, confessoria & negatoria in rem actio: ut ostensum s̃.cap.26.except.9. replic.8.in fine.

De censu, qui & ipse inter seruitutes personales referri potest, tractatur M.I.C. libro 3.cap.13. cum sequente: M.I.P.lib.5.cap.4. & M.I.R.lib.3.

cap.10.reg.7.cum sequentibus.

De decimis, quæ & ipsæ personalis seruitutis species sunt, tractatur M.I.P. *libro 3.cap.13.reg.1. cum sequentibus: &* M.I.R.*lib.3.cap.6.reg.3.cum tribus sequentibus.* H*æc duo posteriora iura, licet iure cõmuni inter publica iura numerẽtur, ideoq́; de ijs actiones priuatæ proditæ non sint: quia tamen à priuatis quoq; hodie usurpantur, non ineptè dici potest, easdem actiones de ijs, quæ etiam de cæteris seruitutibus, hoc est, actionem tam confessoriam quàm negatoriam in rem, institui posse.* H*æc de personalibus seruitutibus earumq́; actionibus sint dicta.*

SI IVRE SERVITVTIS REAlis agatur, quæ competat actio? Cap. XXXVI.

D*E seruitute reali, quæ & prædiorum appellatur, agitur* Inst.*lib.2.tt.3.lib.8 ff.per totum: lib.3* C.*tt.34.* M.I.C. *libro 8.cap.1. cum tribus sequentibus: &* M.I.R. *libro 3.cap.16. reg.1.cum quatuor sequentibus.* De *hisce seruitutibus realibus perinde ac de personalibus, tam confessoria quàm negatoria in rem actio competit. l. 2.in prin.ff.si seruitus uendicetur.* Inst.*de actionibus.§.æquè si agat quis.* De *utraque tractatur lib.8 ff.tt.5.*M.I.C.*lib.8.cap.4.&* M.I.R.*d.cap.16. reg.4.*

reg.4.cum sequente. Confessoriæ actionis adfinia remedia sunt: primum quidem, personalis actio, si seruitus promissa quidem sit, sed nondum imposita. l.si binarum.34. ff.de seruitutib.urbanor.prædior. l.si quis.6. §.si in uenditione. ff. communia prædior. l.sed etsi.22. §.fin. ff.de condict.indebiti. l.1.§.1. uers.sed si ususfructus. ff.si usufructus petatur. Qua actione reus tenetur actori ad cauendum de non prohibendo actorem ire agere, uel alia seruitute uti.l.penult.ff.de seruitutibus. uel ad patientiam præstandam. l.quoties.15. §.fin.ff.eod. tt. l.omnium.3.in prin.ff.de usufructu & quemad. l.1.in fine, cum sua glossa. ff.de seruitut. rusticor. prædior. & l.1.ff.de usufructu legato. Alterum confessoriæ actionis adfine remedium est, usufructus uendicatio, si usufructuarius seruitute reali uti prohibeatur. Nam huic seruitutis realis uendicatio, soli domino prædij, cui seruitus debetur, competens, non datur: sed pro ea usumfructum uendicat.l.1.in prin.& l.uti frui.5.§.utrum autem.uers. nam etsi.ff.si usufructus petatur. l.2.§.rectè Neratius.ff.si seruitus uendicetur. Licet hisce uideatur contradicere l.unica. §.item Iuliano. ff.de remissionibus. Tertium adfine remedium est, interdictum Vti posidetis. l.sicut.8.§.Aristo. uers.sed & interdictum.ff.si seruitus uendicetur. Quartum adfine remedium est, operis noui nunciatio. l.etsi forte.

De actione côfessoria.

fortè.6.§.fin.ff.eod.tt. l.inter seruitutes.14. in fine.ff.de seruitut.urbanor.prædior. Quintum *adfine remedium est, interdictũ* Quod *ui aut clàm, item lapilli iactus. d.l.etsi fortè. §.sciendum, cum sua glossa. Sextum adfine remedium est,exceptio, si in quasi possessione seruitutis constitutus conueniatur.l.si à te.16.ff.si seruitus uendicetur.* Septimum *adfine remedium est,actio tutelæ, item negociorum gestorum, si tutor uel curator contra seruitutem,quæ pupillo,uel ei cuius curam gerit, debetur,aliquid fecerit.l.altius.15 ff.eod.tt.* Octauũ *adfine remedium est, ut si reus latitat,nec rem defendit, in actorem transferatur possessio. l.à quo. 45.ff.de damno infecto. l.is cuius.18. ff.si seruitus uendicetur.uel ut latitans actoris partes sustineat. l.si priusquam.15. ff.de noui operis nunciat.* Hæc *de confessoria in rem actione.*

De negatoria in rem actione.

Negatoriæ in rẽ actionis adfinia remedia sunt: primum quidem, interdictum Quod *ui aut clam, item lapilli iactus.d.§.sciendum.* Alterum *est,interdictum* Ne *quid in loco publico fiat, si in loco publico quid fiat, quo alicui damnum detur. l.si quando.17.§.fin.ff.si seruitus uẽdicetur.* Tertium *est, actio ex stipulatu de damno infecto. d.§.fin.* Quartum *est,actio in factum, & ut de damno infecto caueatur.l.si fistulæ.17.& l.si quid igitur.28. ff.de seruitut. urbanor. prædior.* Quintum *est,*

com-

communi diuidundo iudicium, si socius in re communi inuitis cæteris quid fecit. l. in re. 25. ff. eod. tt. Hæc de actione tam confessoria quàm negatoria in rem sint dicta: de quib. uide plura s̄. cap. prox. Porrò seruitutes reales seu prædiorum duplices sunt: urbanorum & rusticorum prædiorum. l. 1. in fine. & l. seruitutes. 3. ff. de seruitutibus. De primo genere cum suis speciebus & actionibus specialiter tractatur Inst. lib. 2. tt. 3. §. prædiorum urbanorum. lib. 8. ff. tt. 2. M. I. C. libro 8. cap. 5. & M. I. R. d. cap. 16. reg. 6. cum duabus sequentibus. De altero genere cum suis speciebus & actionibus specialiter tractatur Instit. d. tt. 3. in prin. & §. inter rusticorum. lib. 8 ff. tt. 3. M. I. C. d. libro 8. cap. 6. cum sequentibus. ubi etiam possessoria seruitutum remedia proponuntur, de quibus dictum s̄. cap. 26. except. 9. repl. 9. cum sequentibus. Hæc de seruitutibus tam personalibus quàm realibus cum suis actionibus sint dicta.

SI IVRE HYPOTHECARIO agatur, quæ competat actio? Cap. XXXVII.

TErtium ius quod in rebus alienis habemus, est hypotheca seu ius pignoris: ex quo hypothecaria in rem actio competit. l. contrahitur. 4. & l. si fundus. 16. §. in uendicatione. ff. de pigno-

pignoribus & hypothecis. l.2. C.si unus ex pluribus hæredibus. De *qua actione cum sua causa tractatur lib.20 ff.tt.1.cum sequentibus:lib.8* C.*tt.14. cum sequentibus:* M.I.C.*lib.17.cap.16.cum sequente:* M.I.P.*lib.5.cap.7.reg.9.cum duabus sequentibus: &* M.I.R.*lib.5.cap.5.reg.10.cum octo sequentibus. Sed & de contractu pignoris, ex quo hæc oritur actio,uide s̃.cap.5.in princ.* Huius *regulæ exceptio prima est:*Nisi *dominus persequatur res coloni in fundũ inductas,quæ sibi tacitè pro mercede pignori sunt obligatæ. hoc enim casu etiam interdictum* Saluianum *competit. de quo tractatur lib.43 ff.tt.32.lib.8* C.*tt.9.*M.I.C.*lib.17.cap.19. &* M.I.R.*d.cap.5.reg.8.* Altera *exceptio est,quoad personalem actionem, pro qua pignus est obligatum. nam est in arbitrio creditoris,utrum personali actione debitum, an hypothecaria pignus persequi uelit. l.distractis.14. & l.persecutione. 24.*C.*de pignor.& hypoth. l.ult.*C.*de oblig.& action.* Imò *si pignus non à debitore, nec eius hærede,sed ab extraneo posideatur: prius personalis, quàm in rem hypothecaria actio instituenda, per ea quæ habentur* M.I.C.*d.capite 16. quæst.7. reg.2.&* M.I.R.*d.cap.5.reg.13.cum sequente.* Ter*tia exceptio est:*Nisi *conuenerit,ut non soluto debito creditori liceat propria authoritate pignus occupare. hoc enim casu sine actione potest pignus*

gnus propria authoritate ex pacto occupare, iuxta l.3. C.de pignoribus. de qua re tractatur M.I. R.d.cap.6.reg.16. Quanquam uidentur contradicere quæ habentur M.I.C. d.cap.16. q.11.reg.2. Quarta exceptio est: Nisi cum in refectionem ædificij creditum esset, inter debitorem & creditorem conuenerit, ut creditor de pensionibus iure pignoris ipse creditum recipiat. hoc enim casu etiam utiles actiones aduersus inquilinos creditor habet de pensionibus soluēdis. l.cum conuenit.20. ff.de pignoribus & hypothec. Quinta exceptio est: Nisi nomen pignori sit obligatum. hoc enim casu utilis in personam actio creditori aduersus nomen pignori obligatum competit. d.l.si conuenit. 20.in fine. & l.grege.13. §.cum pignori. ff.eod.tt. Sexta exceptio est: Nisi creditor missus in possessionem pignoris prætorij uim patiatur, uel deiectus sit. hoc enim casu etiam interdictum Ne uis fiat poßidenti, item in factum actio creditori datur. l.si is qui.11.§.1.cum sua glossa.ff.d.tt. Septima exceptio est, quòd interdū etiam deficiente actione hypothecaria, per exceptionem ac retētionem creditori consulatur. de qua re uide M.I.C.lib.17. cap.10.quæst.4.causa 2. Octaua exceptio est: Nisi cum eadem res duobus diuersò tempore pignori obligata esset, unus ex ijs pignus uendiderit. hoc enim casu quo remedio alteri præter actionē hy-

pothecariam subueniatur, differitur l.1.cum sua glossa.ff.de distract.pignor. Nona exceptio est: Nisi creditori pignus furto sit ablatum. hoc enim casu etiam furti actionem habet. l.itaq;.12.§.sed si res. ff.de furtis.Inst.de obligat.quae ex delicto nascuntur.§.furti autem. l.si tibi.26. C.de pignor.& hypoth.de qua re uide M.I.C.lib.22.cap.3.reg.13. Condictionem autem furtiuam hoc casu creditor non habet, sed pro ea datur ei condictio incerti.l. & ideo.12.§.fin.ff.de condict.furtiua. Haec de actione hypothecaria cum suis adfinibus remedijs sint dicta:quibus tamen connumerari potest actio pignoraticia contraria: de qua cum suis adfinibus remedijs uide s.cap.5.in fine.

QVOMODO EX LEGE QVA agitur,genus actionis sit constituendum? Cap. XXXVIII.

HActenus pro uarietate causarum, ex quibus agitur, genus actionis competens demonstratum est. Quia uerò sola causa seu factum ad producendam actionem non sufficit, nisi aliqua lege,quae actionem concedat, adiuuetur: ideo in actionis genere inuestigando etiam attendenda lex est qua agitur,ut ab initio dictum. Haec aut naturalis est,aut ciuilis. Lex naturalis,nisi aliqua lege ciuili adiuuetur,actionem non producit.

siquidem

siquidem omnis actio ex iure ciuili descēdit. Quæ pro communi sententia refertur à Fichardo in addit. suis ad Baptist. à Villalob. in litera C. num. 192. Lex autem ciuilis, siue ius ciuile, partim scriptum est, partim non scriptum. Inst. de iure naturali, gentium & ciuili. §. constat autem. & l. ius ciuile. 6. §. fin. ff. de iusticia & iure. Scriptum ius subdiuiditur in ius ciuile speciale & prætorium siue honorarium. l. ius autem. 7. cum lege sequente. ff. eod. tt. Hinc aliæ actiones ciuiles, aliæ prætoriæ seu honorariæ appellantur. l. actionum. 24. §. fin. ff. de actionib. & obligat. Inst. de actionib. §. sed istæ quidem. ubi utriusq; generis species & exempla enumerantur. De prætorijs actionibus tractatur M. I. C. lib. 15. cap. 3. quæst. 2. diuis. 3.

Ex non scripto iure competit condictio ex moribus: quales sunt actiones feudales, de quibus uide tractatum meum feudalem. Ad hoc genus pertinet etiam Retractus municipalis. Tiraquell. lib. 1. retractus. § . 8. glossa 5. num. 8. de quo uide j. capite 40. specie decima.

Est insuper alia lex antiqua, alia noua. Ex noua lege competit condictio ex lege. l. unica. ff. de condictione ex lege. de qua tractatur lib. 13 ff. tt. 2. lib. 4 C. tt. 9. M. I. C. lib. 20. cap. 2. in fine. Quo casu etiam ueteribus eo nomine competentibus actionibus uti possumus: nisi lex nominatim probibeat.

l.quoties.40.in prin. ff.de actionib.& obligationibus. Condictionis ex lege species est, actio ex statuto, quo fœminæ extantibus masculis à successione excluduntur: de qua peculiariter tractatur M.I.R.lib.4.cap.6.reg.2.except.4.

Interdum deficientibus uerbis legis, ex mente eius datur actio, quæ Vtilis & In factum actio appellatur: quemadmodum quæ datur ex uerbis legis, appellatur Actio directa. de qua re uide M.I.C.lib.15.cap.3.quæst.2.diuis.4. Cuius species & exempla uide s̃.cap.12.& cap.25.except.1.cum aliquot sequentibus.

Ex rescripto quoq; principis actio & exceptio datur: de qua tractatur lib.1 C.tt.19. cum aliquot sequentibus: M.I.C.lib.1.cap.5. M.I.P.lib.1.cap.4. & M.I.R.lib.1.cap.4. Huc pertinent etiam actiones mandati, quibus in iudicio Cameræ Imperialis utuntur: de quibus cauetur parte 2.ordinat.Cameræ,tt.23.

Postremò interdum ex iure iniquo datur actio & exceptio, Quod quisq; iuris in alterum,&c. si scilicet aduersarius id antea statuit uel impetrauit. de qua actione & exceptione tractatur lib.2 ff.tt.2. M.I.C. lib.2.cap.28.ad fini remedio quinto: M.I.P.lib.2.cap.18.reg.ult. & M.I.R.lib.2. cap.16.reg.32.cum sequente.

QVO-

QVOMODO EX RE QVAE petitur, & cuius gratia agitur, genus actionis constituendum? Cap. XXXIX.

SVperest ultimus actionis inquirendæ locus, desumptus ex re quæ petitur, & cuius gratia agitur. Id autem quod petitur, aut in dando consistit, aut in faciendo: & quidem duplici modo, affirmatiuè & negatiuè. Affirmatiuè, cum agitur ut detur uel ut fiat: negatiuè, cum agitur ne detur uel ne fiat. de quibus singulis generibus ordine uidebimus. Ad dandum igitur duplici modo agitur affirmatiuè: ut aut id quod nostrum nõ est, nobis detur: aut id quod nostrum est, nobis restituatur. Priore casu condictio, posteriore uendicatio competit. Nemo enim rem suam condicere potest, nisi à fure, raptore, & malæ fidei possessore. Instit. de actionibus. §. sic itaq; discretis. l. 1. §. fin. ff. de condict. triticaria. l. ult. in fine. ff. usufructuarius quemadmodum caueat. Sic contrà, nemo rem quæ sua non est, potest uendicare. l. si ager. 50. ff. de rei uendicat. l. Quintus Mutius. 40. ff. de action. empti. Ideo autem nemo rem suam condicere potest: quia qui condicit, hoc intendit, dari sibi oportere. dandi autem uerbum de transferendo dominio intelligitur. Instit. d. §. sic itaq; discretis. & l. ubi autem. 75.

tem.75.§.fin.ff.de uerbor.obligat.l.non uidentur.127.in prin.ff.de reg.iuris. de qua re uide item J. eod.cap.specie 7.except.3.replic.2. Proinde actio depositi, commodati,locati, & si quæ sunt similes in personam actiones, quibus rem nostram persequimur, abusiuè appellantur condictiones. Instit. d.tt.de actionibus.§.appellamus autem. uers.nunc uerò. Fructus autem ex re nostra percepti,si quidem extant,uendicantur:quia nostri sunt.sin uerò sunt consumpti, condicuntur. l.si pignore.22. §.si prædo,uers.à prædone.ff.de pignor.actione.l.mala fide.3.C.de condict.ex lege. Sic igitur etiam nostram rem condicimus,si scilicet est consumpta. de qua re dictum quoq; s̃.capite 2.except.1.replic.1. Quod ad speciales tum condictiones, tum uendicationes attinet, eæ distinguuntur pro uarietate causarum,ex quibus ad dandum uel restituendum agitur: de quibus satis in præcedẽtibus est dictum. Illud hoc loco adijciendum, cum ad dandum uel restituendum agitur, aut de proprietate agi, aut de possessione. Illud quidem petitorium,hoc uerò possessorium appellamus iudicium.de quorum differentijs & proprietatibus differit Menochius in præludijs Commentarij sui de recuperanda possessione: ubi etiam possessorium diuidit in summarium & plenarium. De ordine uerò horum iudiciorum proponendorũ agitur M.I.C.lib.2.cap.25.

quæst.1.

quæſt.1.reg.2. M.I.P.lib.2.cap.17.reg.1.& M.I.R. lib.2.cap.15.in prin. Species tam petitorij quàm poſſeſſorij petendæ ſunt ex præcedentibus capitibus:nam(ut dictum)pro uarietate cauſarum etiam hæc iudicia uariantur. Agere ne detur,exceptionis eſt,non actionis. Nam reus, ne dare cogatur, exceptione utitur. Nec ex legato familiæ relicto agitur, ne detur uel alienetur res extra familiam: ſed alienata repetitur,& ſic,ut detur uel reſtituatur res alienata, agitur. l.peto. 71. §.fratre. ff.de leg.2. Quod etiam de alijs prohibitis alienationibus eſt dicendum.

Ad faciendum quid duobus modis agitur, nimirum ut id quod iam factum eſt, retractetur: & ut,quod factum non eſt,fiat. Prioris generis non una ratio eſt. Nam aut conſenſus actoris ei quod retractari petitur, interuenit,aut non interuenit. Primo caſu petitur in integrum reſtitutio ad reſcindendum id quod conſenſu actoris geſtum eſt: de qua in genere tractatur lib.4 ff.tt.1.lib.2 C.tt. 46.cum aliquot ſequentibus: M.I.C. lib.25. cap.1. & cap.5. M.I.P.lib.5.cap.10.reg.1.cum duabus ſequentibus:item reg.10.cum tribus ſequentibus:M. I.R.lib.5.cap.13.reg.1.cum tribus ſequentibus. Huius adfine remedium eſt, nullitatis cauſa. Nam ſi ipſo iure nullum ſit quod geſtum eſt, ſine in integrum reſtitutione nō ualet.l.nam etſi ſub.5.§.puto

igitur.uers.non rumpit.ff.de iniusto testamento. l. uerum.12.§.ex facto,cum sua glossa. ff.de minoribus. de qua re uide M.I.C.lib.15.cap.16.replic.14. duplic.1.& lib.25.cap.4.quæst.4.except.26.exemplo 1.item quæst.12.except.7.M.I.P.d.cap.10.reg. 2.except.2. & M.I.R.d.cap.13.reg.4.except.5. & lib.2.cap.16.reg.24.cum sex sequentibus. Vide item J.hoc capite, specie 3.except.2. item J. capite prox.inter adfinia remedia appellationis. Plura in integrum restitutionis adfinia remedia uide in sequentibus. nam etiam per actiones id quod gestum est,rescinditur. Sunt autem plures & uariæ species in integrum restitutionis & aliarũ actionum, quibus id quod gestum est, rescindi petitur: quæ discernũtur partim ex causis,ex quibus quid rescindi petitur, partim ex re seu negocio gesto, quod petitur rescindi. Quod ad primum attinet, causarum quæ contra consensum actoris prosunt, quatuor enumerantur l.1.cum lege sequente.ff.de in integr.restitut. scilicet metus,dolus,ætas & error.quibus tamen & aliæ addi possunt. Nam causa etiam ob quam quid gestum est, uel nulla dici potest, uel finita,uel turpis & iniusta, uel non secuta: ideoq; gestum petitur retractari. de quibus singulis speciebus ordine uidendum.

Sit igitur prima species,Si metus causa quid gestum dicatur,& ob id petatur rescindi. Quo casu

regula-

regulariter quidem competit actio Quod metus causa. l.ex ea stipulatione.7.ff.de condict.ob turpem causam. de qua tractatur lib.4 ff.tt.2.lib.2 C. tt.19. M.I.C.lib.25.cap.2.M.I.P.lib.5.cap.10.reg.5. cum sequente; & M.I.R.d.cap.13.reg.5.cum duabus sequentibus. Huius regulæ exceptio prima est, quoad actionem de dolo: nam & hæc de eo quod metus causa gestum est,datur. l.si cum exceptione.14.§.eum qui.ff.quod metus causa. Altera exceptio est: Nisi actio aliqua per metū sit remissa. nam & hæc nihilominus uel utilis competit. l. metum.9.§.uolenti. & l.si mulier.21.§.fin. ff.eod. tt. l.si ui.3. uers.postquam placuit. C.de his quæ ui metusue causa. Cuius exceptionis replicatio est: Nisi actor actione Quod metus causa, quadruplū sit consecutus.d.l.9.§.licet. Tertia exceptio est: Nisi res nondum sit perfecta. hoc enim casu per exceptionem uim passo succurritur. d.l.9. §.sed quod prætor. Quarta exceptio est:Nisi hæres eius qui uim passus est, agat. huic enim petitio hæreditatis competit de eo quod metus causa gestum est. d.l.si cum exceptione.14. §.post annum. uers. alia autem. Quinta exceptio est: Nisi quis per uim in alieno solo ædificauerit. hoc enim casu etiā interdictum Quod ui aut clam competit. d.l.9.§. idem ait. Sexta exceptio est: Nisi quis debitori suo quod debet per uim extorserit. hoc enim casu

actio Quod metus causa, non datur, sed accusatio ex lege Iulia de ui, & crediti amißio. l. sed & partis. 12. §. fin. cum lege sequente. ff. quod metus causa. Septima exceptio est: Nisi quis per uim ad ludendum sit coactus. hoc enim casu edictum de aleatoribus competit. l. 1. §. fin. cum l. sequente. ff. de aleatoribus. Octaua exceptio est: Nisi quis ui compulsus rem suam tradiderit. hoc enim casu etiam furti actio uidetur competere. Quæ tamen exceptio reprobatur d. l. si cum. 14. §. qui uim. Nona exceptio est: Nisi in adulterio deprehensus quid dederit ne proderetur. hoc enim casu etiam lege Iulia de adulterijs qui accepit tenetur. l. isti quidem. 8. in prin. ff. quod metus causa. Decima exceptio est: Nisi seruus metum intulit. hoc enim casu etiam noxalis actio aduersus dominum competit. l. quod diximus. 16. §. 1. ff. d. tt. Vndecima exceptio est, quoad legẽ Iuliam de ui: nam & hæc competit ex ui illata. l. qui cœtu. 5. in prin. uers. qui per uim. & l. qui dolo. 10. in prin. uers. qui ludos. ff. ad l. Iul. de ui publica. Hæc de prima specie, seu de actione Quod metus causa.

Altera species est, Si dolo quid gestum sit, & ex hac causa ad id quod gestum est rescindendum agatur. Quo casu de dolo actio competit: de qua cũ suis adfinibus remedijs dictum s̃. cap. 27.

Tertia species est, Si à minore uigintiquinque annis

annis quid gestum sit, quod rescindi petatur. Quo casu datur in integrum restitutio de minoribus uigintiquinq; annis: de qua specialiter tractatur lib. 4 ff. tt. 4. lib. 2 C. tt. 21. cum sequentibus: M.I.C. lib. 25. cap. 4. M.I.P. d. cap. 10. reg. 8. cum sequente: & M.I.R. d. cap. 13. reg. 10. cum quatuor sequentibus. Huius exceptio prima est: Nisi alia actione, uel alio iuris remedio minori consuli poßit. hoc enim casu hæc in integrum restitutio cessat. l. in causæ. 16. in prin. ff. de minorib. uigintiquinq; annis. Cuius replicationes uide M.I.C. d. cap. 4. quæst. 4. except. 26. & M.I.R. d. reg. 10. except. 12. Huius exceptionis species sunt exceptiones sequentes. Altera exceptio est: Nisi ipso iure, quod gestum est, non ualeat. hoc enim casu in integrum restitutione opus non est. d. l. 16. in prin. uers. nam si communi. & §. Pomponius, in fine. l. si curatorem. 3. C. de in integr. restitut. minor. l. cum & minores. 4. C. si aduersus rem iudicatam. l. quos retrahi. 3. in prin. C. si aduersus libertatem. l. 1. cum quatuor legibus sequentibus. C. in quibus causis in integr. restitutio necessaria non est. Tertia exceptio est: Nisi cum curatore minoris principaliter, non intuitu minoris sit contractum. hoc enim casu ipso iure tutus est minor, nec opus habet in integrum restitutione. l. si creditor. 4. C. si tutor uel curator interuenit. Cuius replicationes uide l. si pupilli. 6. in prin.

prin. & §.1.cum sua glossa. ff.de negocijs gestis. Quarta exceptio est: Nisi indebitum minor cauit. hoc enim casu condictione indebiti ei succurritur, ut in integrum restitutione opus non habeat. d.l. 16.§.Pomponius. Quanquam glossa hoc casu utrunque remedium competere dicit, sed uariat. Quinta exceptio est: Nisi culpa tutoris uel curatoris ius minoris læsum sit. hoc enim casu etiam tutelæ actione aduersus tutorem, & actione negociorum gestorum aduersus curatorem ei subuenitur. l.Impp.Titus.47. ff.de minor.uigintiquinque annis.l.1.in fine.& l.ult.C.si tutor uel curator interuenit.l.ult.C.si aduersus uenditionem pignoris. l.1.in fine, cum duab.legibus sequentibus. C.si aduersus libertatem. Sexta exceptio est: Nisi res minoris sine decreto sit alienata.hoc enim casu absq; in integrum restitutione potest uendicari. de qua re uide s.cap.15.except.15. Huius exceptionis replicatio est: Nisi alienatio iure non poßit infirmari, & magnum minoris uersetur incõmodum. hoc enim casu in integrum restitutio est necessaria. l.si res.49.ff. de minor.25.annis. l.1. l.2. & l.11. C.de prædijs minorum.Hæc de tertia specie.

Quarta species est, Si quid errore gestum sit, ideoq; gestum retractari petatur.hoc casu regulariter quidem condictio indebiti competit: de qua tractatur lib.12 ff.tt.6,lib.4 C.tt.5. M.I.C.libro 25. cap.6.

cap.6.cum duobus sequentibus: & M.I.R.d.cap. 13.reg.24.cum duabus sequentibus. Huius regulæ exceptio prima est: Nisi negociũ nondum sit perfectum. hoc enim casu exceptione erroris opposita, gestum rescinditur. l.elegãter.23.§.si post rem. uers.retineri tamen.ff.de condict.indebiti.l.huiusmodi.81.§.qui seruum. ff.de leg.1. l.si cum aurum. 50.ff.de solutionibus.l.si hæres.5.§.sed si falso.ff.de action.empti. l.cum & soluta.13. C.de condict.indebiti. De hac exceptione erroris specialiter tractatur lib.22 ff.tt.6.lib.1 C.tt.18. M.I.C.lib.15.cap. 15.except.15.lib.16.cap.3.except.26.& lib.24.cap. 3. M.I.P.lib.5.cap.9.reg.13. & M.I.R. lib.5.cap.11. reg.11. Cuius replicatio est: Nisi solutum condictione indebiti repeti nõ posset. hoc enim casu nec per exceptionem potest retineri, exemplo l.ult.§. fin.ff.de condictione indebiti. Altera propositæ regulæ exceptio est: Nisi alia actio pro alia per errorem in iudicium sit deducta. hoc enim casu altera postea, hoc errore non obstante, in iudicium potest deduci, exemplo l.habebat.13.in prin.ff.de institoria actione. l.quæsitum.2.ff.quando de peculio actio annalis est. l.ult.§.sin autem nescius.C.de furtis. Tertia exceptio est: Nisi compensationis exceptione tutus per errorem soluerit. hoc enim casu solutum non cõdicitur, sed debiti petitio competit. l.qui inuicem.30. ff.de condictione indebiti.

Quarta

Quarta exceptio est: Nisi pupillus, furiosus, uel is cui bonis interdictum est, sine tutoris uel curatoris authoritate indebitum per errorem soluerit. hoc enim casu soluti uendicatio, non indebiti condictio competit. l. interdum. 29. ff. d. tt. Cuius replicatio est: Nisi pecunia soluta sit consumpta. hoc enim casu condicenda. d. l. 29. in fine. de qua re uide plura s. cap. 2. except. 1. repl. 1. Quinta exceptio est: Nisi quis non suam, sed alienam pecuniam per errorem soluerit. hoc enim casu non indebiti condictio, sed dominò pecuniæ uendicatio competit. l. qui hæredis. 46. & l. dominus. 53. ff. de condict. indebiti. l. si filiusfamiliâs. 14 ff. si certum petatur. l. seruus inscio. 20. ff. de fideiussoribus. Cuius replicatio prima est: Nisi pecunia sit consumpta. hoc enim casu potest condici. Quæ tamen replicatio reprobatur in casu d. l. si filiusfamilias. 14. Altera replicatio est: Nisi dominus non uendicet. hoc enim casu solutus per condictionem indebiti possessionem repetit. l. indebiti. 15. §. sed etsi nummi. ff. de condict. indebiti. Sexta exceptio est: Nisi fideiussor pro reo principali indebitum per errorem soluerit. hoc enim casu per mandati actionem à reo repetit. l. indebitam. 47. ff. de condict. indebiti. l. si procuratorem. 8. §. si ignorãter. uers. quod & ad. item l. si fideiussor. 29. §. si cum debitor. ff. mandati. Cuius replicatio est: Nisi fideiussor suo, non debitoris

bitoris nomine ſoluerit.d.l.47. Septima exceptio eſt: Niſi cum quis alij, quàm cui debetur, ſoluiſſet, creditor ſolutionem ratam habuerit. hoc enim caſu creditori aduerſus eum cui ſolutio facta eſt, mandati uel negociorum geſtorum actio datur, per ea quæ habentur M.I.C.lib.24.cap.6.quæſt.2.reg.6. Quibus accedit l.ſi cum tuã.3.C.de contrab.ſtipulat. Octaua exceptio eſt: Niſi alius, quàm qui debet, ſoluerit. hic enim etiam ab eo qui debet, quod ſoluit mandati uel negociorum geſtorum actione repetere poteſt.l.ult.in fine.ff.de negocijs geſtis.l.ſi quid poſſeſſor.31.in prin.uerſ.ſed & petitor. ff. de petitione hæreditatis. Nona exceptio eſt: Niſi quis ſciens indebitum acceperit. hoc enim caſu etiam ſtellionatus iudicio tenetur. l.ſi fideiuſſor.29. §.in omnibus, in fine.ff.mandati. item furti actione. l.ſi procuratori.14.in fine. ff.de condict.indebiti. de qua re uide M.I.C.lib.22.cap.2.de furti actione, quæſt.2.cauſa 20. Decima exceptio eſt: Niſi cum conductor ante conductionis tempus finitum totam pẽſionem ſoluiſſet, poſtea conductio ante tempus expiret. hoc enim caſu cõducti actione quod plus ſoluit repetere debet, non indebiti condictione. l.ſed addes.19.§.ſi quis cum. ff.locati. Vndecima exceptio eſt: Niſi pater ignorans filiam diuertiſſe, dotem promiſſam ſoluerit. hoc enim caſu dotis actione, non indebiti condictione ſolutum repeten-

repetendum. l.si pater.41. ff.soluto matrimonio. Duodecima exceptio est: Nisi cum quis alij,quàm cui debetur,soluisset,is cui solutio facta est,cauerit creditorem solutionem ratam habiturum. hoc enim casu creditore ratum non habente,actio ex stipulatu de rato,non indebiti condictio competit. l. si sine.22.in prin. uers.& condictio. item l.ult. §. fin.ff.rem ratam haberi. Decimatertia exceptio est: Nisi cum quis alicui tanquam procuratori creditoris soluisset; creditor postea solutionem non habuerit ratam.hoc enim casu condictio dati causa non secuta competit. l.si procuratori.14. ff.de condictione dati causa non secuta. Decimaquarta exceptio est: Nisi uenditor liberum prædium tradiderit, quod seruiens tradere debebat. hoc enim casu & ex uendito actio,& incerti condictio competit. l.si tibi liberũ.8.cum sua glossa.ff.de action. empti. Decimaquinta exceptio est:Nisi quis rem suam ignorans emerit. hoc enim casu actione ex empto precium recuperat. l.huiusmodi.81. §.qui seruum.uers.quod si precio.ff.de leg.1. Decimasexta exceptio est: Nisi hæres ultra quantitatem legis Falcidiæ legata soluerit. hoc enim casu consulitur ei per ea remedia, quæ s.cap.19.in legatorum actione contraria,actione 1.relata sunt. Decimaseptima exceptio est: Nisi uenditor fundum dederit, rutis cæsis non ablatis. hoc enim casu per

ad exhi-

ad exhibēdum actionem illi consulitur. l.fundum. 17.§.si ruta cæsa. ff.de action.empti. Decimaoctaua exceptio est: Nisi error calculi prætēdatur. hoc enim casu remedium competit: de quo tractatur lib.2 C.tt.5.l.unica. & M.I.C. lib.25.cap.1.q.1. Hæc de quarta specie cum suis adfinibus remedijs sint dicta.

Quinta species est, Si causa ob quam quid gestum est, uel nulla sit, uel finita: ideoq; gestum retractari petatur. Quo casu competit condictio sine causa.l.1.& l.qui sine.3.in prin.ff.de condictione sine causa.de qua tractatur lib.12 ff.tt.7. M.I.C. lib.25.cap.9. Huius exceptio prima est: Nisi arra data, precioq; soluto, uel emptione pacto rescissa, arra emptori non reddatur. hoc enim casu etiam ex empto actio competit.l.ex empto.11.§.is qui uinum.ff.de action.empti. Altera exceptio est: Nisi cum fullo ob uestimenta deperdita precium soluisset, dominus postea uestimēta receperit. hoc enim casu etiam ex cōducto actione precium repeti potest.l.2.ff.de condictione sine causa. Tertia exceptio est: Nisi quis sine causa quid promiserit. hoc enim casu ex stipulatu conuentus, etiam exceptione defenditur.l.1.§.circa.uers.si quis sine.ff.de doli mali exceptione.de qua exceptione uide M.I.R. lib.5.cap.3.except.8.

Sexta species est, Si ob turpem uel iniustam cau

sam quid gestum sit, ideoq; gestum retractari petatur. hoc casu condictio ob turpem uel iniustam causam competit.l.1.in fine,cum lege sequēte.item l.idem etsi.4.§.quoties. & l.ult.in prin.ff.de condict.ob turpem causam. l.quod euitandi.3. l.quoties.4.& l.ob restituenda.6.cum lege sequente.C. eod.tt. de qua tractatur lib.12 ff.tt.5. lib.4 C.tt.7. M.I.C.lib.25.cap.11.M.I.P.lib.5.cap.10.reg.15. Huius regulæ exceptio prima est: Nisi ut debitum solueretur, pecunia data sit. hoc enim casu ad repetendum id quod datum est,etiam actio debiti principalis competit. l.ult.§.si ob rem locatam. ff.d.tt. l.si tutor.5.ff.de tutelæ actione. Cuius replicatio est:Nisi ex testamento,uel ex stipulatu,uel ex alio contractu stricti iuris debitum fuit. hoc enim casu ista stricti iuris actio non datur,sed condictio tantùm ob turpē causam.d.l.ult.§.fin.cum sua glossa. Altera exceptio est: Nisi res nondum sit perfecta. hoc enim casu exceptioni locus est. l.1. C.de condict.ob turpem causam. Tertia exceptio est: Nisi quis ob negocium faciendum uel non faciendum pecuniam acceperit,uel stipulatus sit.hoc enim casu peculiaris in factum actio de calumniatoribus competit.l.1.in prin.ff.de calumniatoribus.1.q.1.c. in eum. de qua tractatur lib.3 ff.tt.6.M.I.C.lib.25. cap.12. Condictio tamen ob turpem causam etiam hoc casu competit:quod primi adfinis remedij loco notan-

co notan-

cō notandum.l.in hæredem.5.§.sed etiam.ff.de calumniatoribus. Alterum adfine remedium eſt,lex Iulia repetūdarum. l.1.§.1.uerſ.maximè. ff.eod.tt. Tertium adfine remedium eſt,conſtitutio Imp.Antonini.d.l.1.§.ſed & conſtitutio.l.1.C.de pœna iudicis qui malè iudicauit. Quartum adfine remedium eſt,concuſsionis iudicium. l.2.ff.de concuſsione.Hæc de tertia exceptione. Quarta propoſitæ regulæ exceptio eſt:Niſi uſuræ ſolutæ repetantur. ad has enim repetendas peculiaris actio ex iure pontificio competit: de qua tractatur M.I.P.lib.1. cap.19.& M.I.R.lib.1.cap.13.crimine 13.Cuius adfine remedium primum eſt, officium iudicis, quo uſurarij etiam ſine accuſatione poſſunt puniri. c. cum in diœceſi.15.extr.de uſuris. Alterum adfine remedium eſt,exceptio uſurario agenti opponenda, ſi non reſtituat uſuras. c.debitores.6.in princ. extra de iureiurando. c.quia fruſtra.14. & c.Michael.17.extra de uſuris. Tertium adfine remedium eſt,actio hypothecaria, quæ ex tacita hypotheca pro uſuris reſtituendis competit. Baptiſta à Villalob.in com.opin.in litera V.num.69.Franciſ. Viuius lib.1.com.opin.in uerbo Vſurarius. uerſ.ſimiliterq; occurrit. Hæc de quarta exceptione. Quinta exceptio eſt: Niſi ex luſu prohibito quid datum ſit. hoc enim caſu ad repetendum peculiaris datur actio:de qua tractatur lib.11 ff.tt.5. l.ult.

M.I.C.*lib.23.cap.ult.reg.8.* M.I.P. *lib.5.cap.8.reg.46.* & M.I.R. *lib.3.cap.10.reg.66.cum sequente.* *Sexta exceptio est:* Nisi *mulier pro alio intercedendo se obligauerit, uel soluerit. hoc enim casu, cum intercesio non subsistat, & ob id ex iniusta causa soluisse dici posit, alijs iuris remedijs ei succurritur: de quibus dicetur* J.*cap.43.excep.2.* *Septima exceptio est:* Nisi *quis rem suam emerit, & inde precium soluerit. hoc enim casu ad repetendum precium ex empto actio competit, ut* s̃.*quarta specie, except. 15. ostensum: nec distinguitur, quamuis sciens rem suam emerit. l.suæ rei.16.ff.de contrah.empt.* *Octaua exceptio est:* Nisi *donatio inter uirum & uxorem reuocetur. de qua re uide* s̃.*cap.13.in fine.* H*æc de sexta specie.*

Septima species est, Si *causa ob quam quid datum uel promissum est, secuta non sit, & ob id gestum retractari petatur.* Q*uo casu condictio dati causa non secuta competit. l.1.§.siue autem. l.nihil refert.4.ff.de condictione sine causa. l.1.§.ob rem igitur.ff.de condict.ob turpem causam.* D*e qua tractatur lib.12 ff.tt.4.lib.4 C.tt.6.*M.I.C.*lib.25.cap.10.*M.I.P.*lib.5.cap.10.reg.14.* H*uius regulæ exceptio prima est:* Nisi *dominiũ rei datæ in accipientem non sit translatum. hoc enim casu non condictio, sed rei uendicatio & ad exhibendum actio competit, item in casu actio furti. l.si procuratori.*

14.*in*

14.in fine. & l.cum seruus.15.ff.de condictione dati causa non secuta. l.dotis fructus.7. §.si res. uers. proinde. & l.si ego Seiæ.9.in princ. uers.sin uerò non statim. ff.de iure dotium. Huius exemplum est, Si quis suam pecuniam quasi alienam dederit. l.dedi tibi.3.§.subtilius.ff.de condictione dati causa non secuta. Aliud exemplum est, Si pupillus uel similis, qui alienare non potest, dederit. l.interdũ. 29.ff.de condict.indebiti. Planè in dubio res præsumitur data, ut in accipientem dominium transferretur. l.sed nisi.8.ff.de iure dotium. Huius exceptionis replicatio est: Nisi pecunia data ab accipiente sit consumpta. tunc enim condici potest. d. l.29.in fine. de qua re uide item s̄.specie 4.exc.4. Hæc de prima exceptione: cuius similẽ exceptionem uide d.except.4.cum sequente. Altera propositæ regulæ exceptio est: Nisi uendita re & tradita, precium pro ea non sit solutum. hoc enim casu res neq; condici, neque uendicari potest, sed ad precium uenditi actio competit. de qua re uide s̄. cap.8.in uenditi actione, except.11. Tertia exceptio est: Nisi precio soluto, res uendita non tradatur. hoc enim casu empti actio ad rem tradendam, & ad id quod actoris interest præstandum, non condictio quasi causa non secuta ad precium recuperandum datur. l.1.in prin. & l.ex empto.11.§.idem ait.ff.de action.empti. Cuius replicatio pri-

ma est: Nisi uenditio sit inutilis uel irrita facta. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur M.I.C.lib.18.cap.1.quæst.4.reg.9. Altera replicatio est: Nisi pecunia data conuenerit, ut certa species pro ea daretur. hoc enim casu ob dandi uerbum, quod contra naturam uenditionis dominium transfert, magis est contractus innominatus, Do ut des: ideoq; re non secuta, pecuniæ condictio competit. l.ult.cum sua glossa. ff.de condict.dati causa non secuta. De ratione huius replicationis dictum quoq; §.eod.cap.in prin. Quarta exceptio est: Nisi res non fuerit perfecta. hoc enim casu causa non secuta promissor exceptione defenditur. l.1. §.circa, in fine.ff.de doli mali except. Quinta exceptio est: Nisi cum seruus datus esset ut manumitteretur, accipiens eum manumittere nolit. hoc enim casu ipso iure seruus fit liber. l.si pecuniam.5. §.si seruum.uers.planè si non.ff.de condictione dati causa non secuta. Sexta exceptio est: Nisi non ad ipsam rem, sed ad id quod actoris interest, agatur. hoc enim casu præscriptis uerbis actio competit, per ea quæ habentur M.I.C.lib.20.cap.1.quæst. 2.de qua re uide item §.cap.12.except.2. Septima exceptio est: Nisi chirographo dato, postea pecunia numerata non sit. hoc enim casu querela non numeratæ pecuniæ & condictio cautionis competit, l.si quasi.7.& l.in contractibus.14.§.illo uidelicet.

licet.uers.in omni enim.C.de non numerata pecunia.de qua uide ſ.cap.43.except.8. Hæc de ſeptima ſpecie eiusq; adfinibus remedijs ſint dicta. Cuius tanquam generis ſpecies prima eſt, dotis repetitio nuptijs non ſecutis: de qua dictum ſ.cap.6. ſpecie prima, poſterioris actionis adfini remedio ſecundo. Altera condictionis dati cauſa non ſecuta ſpecies eſt, condictio arræ datæ nuptijs non ſecutis: de qua ſpecialiter tractatur M.I.C.*lib.4.cap.1. quæſt.4.reg.1.cum ſequente:* & M.I.R.*lib.3.cap.8. reg.4. Hæc de actionibus, quibus id quod geſtum eſt reſcinditur, deſumptis ex cauſa ex qua agitur,* & *ex qua geſtum reſcindi petitur. Sequuntur nũc alterius generis actiones, deſumptæ ex re ſeu negocio quod reſcindi petitur.*

Octaua ſpecies eſt, Si ad diſſoluendum matrimonium agatur. quo caſu peculiaris competit actio: de qua cum ſuis cauſis tractatur M.I.C.*lib.4. cap.8.*M.I.P.*lib.4.cap.19.cum ſequẽte:* & M.I.R. *lib.3.cap.8.reg.24.cum nouem ſequentibus. Cuius adfine remedium eſt, denũciatio, ſi matrimonium nondum ſit perfectum. c.ad diſſoluendum.13. de deſponſat.impuberum.*

Nona ſpecies eſt, actio ad reuocãdam donationem. de qua actione cum ſuis adfinibus remedijs uide ſ.cap.13.

Decima ſpecies eſt, actio ad reuocandam em-

phyteusin: de qua dictum s̃.cap.9.in locati actione,except.4.

Vndecima species est,actio ad reuocandum feudum:de qua cum suis causis & adfinibus remedijs uide tractatum meum feudalem,cap.5.

Duodecima species est, reuocatio libertatis ob liberti ingratitudinem: de qua tractatur M.I.C. lib.6.cap.11.quæst.1.causa 2.item cap.19.

Decimatertia species est, actio ad reuocandam hæreditatem, si hæres hæreditate sit indignus: de qua tractatur M.I.C. lib.9. cap.17.except.11.cum aliquot sequentibus: item lib.10.cap.9.except.1.cũ aliquot sequentib. item cap.17.& M.I.R.libro 4. cap.4.except.3.cum sequente:item cap.6.post reg. 13.except.1.cum trib.sequẽtibus:item cap.7.reg.9.

Decimaquarta species est, actio ad reuocãdam rem legatam:de qua dictum s̃.cap.19.in contraria legatorum actione,quinta actione, cum sequente.

Decimaquinta species est,uenditi actio ad rem uenditam ex pacto retrahendam: de qua dictum s̃.cap.8.de uenditi actione,except.2.

Decimasexta species est, actio ad relaxandum iusiurandum: de qua tractatur M.I.P.lib.4.cap. 10.in fine: M.I.R. lib.3.cap.7.reg.29.cum quatuor sequentibus: & in ordinatione Cameræ Imperialis parte 2.tt.24.

Decimaseptima species est, actio ad redhibendum;

dum:de qua uide s̃.cap.8.in empti actione,exc.1.

Decimaoctaua species est, actio ad obligationẽ utiliter interponendam, quæ inutiliter antea interposita fuit:de qua dictum s̃.cap.6.except.2.

Decimanona species est,actio ad restituendam actionem creditori ob intercessionẽ mulieris extinctam:de qua cum suis adfinib.remedijs uide M. I.C.lib.21.cap.5.quæst.5. item extinctam per confusionem, si creditor debitori hæres extiterit, restituta postea hæreditate. de qua re uide s̃.cap.19. in contraria legatorum actione,actione decima.

Vicesima species est, actio ad liberandum seu obligationem rescindendam. Quo casu distinguendum ex causa, ex qua obligatio rescindi petitur. Nam si, quòd metus causa promissum sit, petatur rescindi obligatio: cõpetit actio Quod metus causa.l.metum autem.9.§.sed etsi per uim.ff.quod metus causa.Si,quòd dolo malo promissum sit,rescindi petatur:competit actio de dolo malo. de qua s̃. cap.27.est dictum.Si ob id quòd errore promissum est,petatur rescindi: indebiti condictio datur. l.is qui.31.ff.de condictione indebiti. l.Iulianus ait.7. ff.de doli mali except. l.si hæres.5.in fine. ff.de actionib.empti. l.2.§.aliud iuris. & §.item si ei. ff. de donationib. l.cum & soluta.3. C.de condict.indebiti.l.si non transactionis.3.C.de iuris & facti ignor. Si liberatio debitori à creditore in testamen

to legata sit: ex testamento actio simul & exceptio datur. l.dolo facit.8.ff.de doli mali except.de qua dictum s̃.cap.19.specie 15. Si quis tutus per exceptionem, se alij delegari passus est: aduersus eum cui est delegatus, non potest istam quam habet exceptionem opponere: sed aduersus delegantem condictione ad liberandum uti potest, per ea quæ habentur M.I.C.*lib.24.cap.12.quæst.3.reg.8.*

SI CONSENSVS ACTORIS ei, quod retractari petitur, non interuenit: quæ competat actio? Cap. XL.

HActenus de primo genere actionum, quib. id quod gestum est, retractari petitur, scilicet si ei quod gestum est, quodq; retractari petitur, consensus actoris interuenit, est dictum. Sequitur alterum genus huiusmodi actionũ, quando scilicet sine consensu actoris quid gestum est, quod ab eo petitur retractari. Hoc *genus triplex est*: Nam *id quod gestum est, quodq; retractari petitur, aut contractus speciem habet inter alios initi, aut speciem habet ultimæ uoluntatis, aut neutrius speciem habet.* De *quibus singulis ordine dicetur.*

Primi generis species prima est, Si tutor uel curator rem minoris sine decreto alienauerit, & ad

istam alienationem retractãdam agatur. hoc enim casu rei uẽdicatio competit. de qua dictum s̄. cap. prox. specie tertia, except. 6. Cuius adfine remedium est, tutelæ uel negociorum gestorum actio aduersus tutorem uel curatorem alienantem. de qua re uide d. specie tertia, except. 5.

Altera species est, Si creditor pignus contra pactum uel iuris ordinem uendidit, quam uenditionem debitor rescindi petat. Quo casu interdum rei uendicatio, interdum aduersus uẽditorem personalis actio competit. de qua re uide M.I.C. libro 17. cap. 15. quæst. 6. reg. 13. cum duabus sequentibus. Cui similis est & illa actio, qua debitor uenditionem bonorum suorum retractari petit: de qua tractatur M.I.C. lib. 2. cap. 34. quæst. 7. reg. 7.

Tertia species est, Si inofficiosa donatio facta sit, quæ retractari petitur. hoc casu datur inofficiosæ donationis actio: de qua tractatur lib. 3 C. tt. 29. M.I.C. lib. 14. cap. 16. M.I.P. lib. 5. cap. 5. reg. 29. & M.I.R. lib. 4. cap. 11. reg. 25. cum duabus sequentibus. Cuius adfine remedium primum est, querela inofficiosi testamenti. l. 1. in fine, cum l. sequente. l. cum donationibus. 6. in fine. & l. non conuenit. 9. C. de inoff. donationibus. Alterum adfine remedium est, familiæ ercisc ũdæ iudicium. l. 2. C. eod. tt. Tertium adfine remedium est, retentio quartæ ex lege Falcidia, si mortis causa inofficiosa donatio

facta est.l.si mortis causa.5.C.ad l.Falcidiã. Quartum adfine remedium est, in integrum restitutio. d.l.cum donationibus.6. uers.nec beneficio ætatis. & l.si filius.4.C.eod.tt.

Quarta species est, Si *inofficiosa dos data sit. quo casu inofficiosæ dotis querela cõpetit: de qua tractatur lib.3 C.tt.30. l.unica.*M.I.C.*lib.4.cap.11. quæst.1.except.10.*

*Quinta species est,*Si *in fraudem patroni liber tus bona sua alienauerit.Quo casu patrono datur* Fauiniana & Caluisiana *actio ad reuocandam alienationem: de qua tractatur lib.38 ff.tt.5.*'M.I.C. *libro 6.cap.23. Cuius regulæ exceptio est:*Nisi *in fraudem legis, quo minor centenario esset, libertus alienauit. hoc enim casu ipso iure non ualet alienatio.l.si libertus.16.ff.de iure patronatus.*

Sexta species est, Si *quid in fraudẽ creditorum debitor alienauit.Quo casu* Pauliana *in factum actio competit: de qua tractatur lib.42 ff.tt.9.lib.7 C.tt.75.* M.I.C.*lib.25.cap.14.* & M.I.R. *lib.5.cap. 13.reg.27. Cuius exceptio prima est:*Nisi *res nondum sit perfecta. hoc enim casu per exceptionem alienatio rescinditur,si ex ea agatur. l.ait prætor. 9.ff.de priuilegijs creditor. Altera exceptio est:* Nisi *aduersus patrem uel dominum eius, cui alienatio facta est,agatur.hoc enim casu de peculio actio competit. Quæ exceptio approbatur & distinguitur*

ſtinguitur l.quod autem.6. §.ſimili modo. & l.ſi pater.12.§.fin.ff.quæ in fraudem creditorum.

Septima ſpecies eſt, Si in fraudem fiſci debitor bona ſua alienauit. quo caſu datur ad alienationẽ reuocandam actio: de qua tractatur M.I.C. *lib.3. cap.12.quæſt.8.*

Octaua ſpecies eſt, Si iudicij mutandi cauſa alienatio facta eſt. Quo *caſu datur in rem actio aduerſus eum cui alienatio facta eſt.* Nam *eſt in arbitrio actoris, utrum in id quod ſua intereſt aduerſus alienantem, an in rem aduerſus eum cui alienatio facta eſt, agere uelit. l.unica.C.de alienatione iudicij mutandi cauſa facta.c.1.extr.eod.tt.Eſt igitur primum huius actionis adfine remedium, actio in id quod actoris intereſt aduerſus alienantem: de qua tractatur lib.4 ff.tt.7.lib.2* C.*tt.54.* M.I.C. *lib.25. cap.13.* Alterum *adfine remedium eſt, quòd ipſo iure nulla ſit alienatio, ſi poſt ſuſceptum iudicium ſit facta.de qua re uide ſ.cap.28.reg.9.* Tertium *adfine remedium eſt, ſi actor ſuam actionem iudicij mutandi cauſa alienauerit. quo caſu ius crediti amittit.l.ult.ff.de alienatione iudicij mutandi cauſa facta. l.2.C.ne liceat potentioribus.* Quartum *adfine remedium eſt, quòd tam is qui alienauit, quàm is cui alienatio facta eſt, rei alienatæ nomine agẽs exceptione repellatur.d.l.ult.* Quintum *adfine remedium eſt, eccleſiaſtica cenſura, qua punitur*

tur clericus,qui alienam litem in se transfert.c.ult. extr.de alienat.iudicij mutandi causa.

Nona species est, Si quis rem ita, ne alienetur, legatam alienauerit. hoc casu ijs qui sunt è familia legatarij,reuocatio alienatæ rei competit. de qua actione dictum s̃.cap.19.specie 17.

Decima species est,Si re extra familiam uendita, alius qui est eius familiæ, eam retrahere uelit. Quo casu datur actio personalis in rem scripta. Tiraquell.lib.1.retractus. §.8. glossa 5.num.6.cum duobus sequentibus. item condictio ex statuto uel consuetudine.d.glossa 5.num.8.de qua tractatur apud Tiraquell.d.lib.1.Hactenus causas enumerauimus,retractationũ contractus inter alios initi formam habentes:sequũtur duæ causæ,ultimæ uoluntatis formam habentes.

Vndecima species est, Si inofficiosum testamentum sit factum.Quo casu inofficiosi testamenti actio ad id quod perperam gestum est rescindendũ datur : de qua cum suis adfinibus remedijs uide s̃. cap.33.except.11.

Duodecima species est,Si ultra dodrantem bonorum sit legatum. Hoc casu legata per legem Falcidiam deminuuntur. de qua re dictum s̃.cap.19. in contraria legatorum actione, actione prima. Hæc de causis retractationum, tum cõtractus tum ultimæ uoluntatis formam habentibus. Sequuntur

reliquæ,

reliquæ, neutrius, hoc est, neq; contractus, neq; ultimæ uolũtatis formam habentes. ut: Si res alicuius sit usucapta, uel actio præscripta: Si sententia contra aliquẽ sit lata: item, Si opus ad iniuriã alterius sit extructum uel destructum. Quò etiam referri possunt causæ suprà enumeratæ: uidelicet, metus, dolus, ætas & error: propter quas causas etiã aduersus usucapionem, præscriptionem, rem iudicatam, & similia negocia, quibus ius alicuius læsum est, in integrum restitutio peti potest. de quib. causis cum s̃. cap. prox. satis sit dictum, non est opus eas hic copiosius repeti. De alijs ergo quæ restant, dicendum.

Decimatertia species est, Si debitor capite sit deminutus, & ob id ius crediti in eius persona extinctum. Quo casu creditori per in integrum restitutionẽ subuenitur, actione uel aduersus ipsum capite deminutum, uel aduersus eum ad quem bona capite deminuti peruenerunt, restituta. l. 2. cum sua glossa. ff. de in integrum restitutionib. de qua peculiariter tractatur lib. 4 ff. tt. 5. M. I. C. libro 1. cap. 19. quæst. 4. & lib. 24. cap. 19. quæst. 1. excep. 1. item quæst. 2. reg. 2. & M. I. R. lib. 1. cap. 11. reg. 29.

Decimaquarta species est, Si ius alicuius læsum sit propter suam uel aduersarij sui absentiam, seruitutem, captiuitatem, furorem, uel aliam similem causam: ideoq; quod gestum est, rescindi petatur.

Quo

Quo casu læso per in integrum restitutionem succurritur: de qua cum suis causis peculiariter tractatur lib.4 ff.tt.6.lib.2 C.tt.50.cũ aliquot sequentibus. M.I.C.*lib.25.cap.5.*M.I.P.*libro 5.cap.10.reg.10.cum tribus sequentibus: &* M.I.R.*lib.5.cap.13.reg.13.cum octo sequentibus. Cuius in integrum restitutionis adfine remedium primum est, mißio in posseßionem bonorum absentis. l.item ait prætor.21.§.cæterùm si non. & l.ait prætor.23. §.fin. ff.ex quibus causis maiores.l.is cuius.18.ff.si seruitus uendicetur.* Alterum *adfine remedium est, extraordinarium subsidium.l.2.ff.d.tt.ex quibus causis maiores. quod ad clausulam tãtùm generalem,* Si *qua mihi iusta causa esse uidebitur, glossa restringit.* Tertium *adfine remedium est, exceptio, si negocium nondum sit perfectum. l.necnon.28. §.penult.ff.d.tt. Quartum adfine remedium est, si ipso iure quod gestum est non ualeat: ueluti, si usucapio ex aliqua legitima causa non procedat, exemplo l.nullo.24.C.de rei uendicat.* Sic *etiam aduersus minorem ipso iure non currit præscriptio.l.2.3.& 5.C.in quibus causis in integr.restitutio necessaria non est.Quintum adfine remedium est, protestatio, qua usucapio uel præscriptio potest interrumpi. l.nullo.2.C.de annali exceptione.*

Decimaquinta species est, Si *sentẽtia uel decreto ius alicuius læsum sit, ideoq; ad eam retractãdam agatur.*

agatur. Quo casu appellationis remediũ læso competit: de quo tractatur lib.49 ff.tt.1.cum duodecim sequentibus: lib.7 C.tt.62.cum octo sequentibus: M.I.C.lib.2.cap.27.cum sequente: M.I.P.lib.2. cap.18.& M.I.R.lib.2.cap.16. Cuius adfine remedium primum est, nullitatis causa, si sententia dicatur ipso iure nulla: quo casu appellatione opus nõ est. de quo remedio tractatur M.I.C. d.lib.2.cap. 28.in prin. & cap.29. M.I.P.lib.2.cap.19. & M.I. R. d.cap.16.reg.24. cum sex sequentibus, & cap. 17. Alterum adfine remedium est, in integrum restitutio, seu supplicatio de sententia retractanda: de quo tractatur M.I.C.d.cap.28.remedio 2 & 3. M.I.P.d.cap.18.quæst.8.reg.1. & M.I.R.d.cap.16. reg.31.item in ordinat.Cameræ parte 3.tit.52. Tertium adfine remedium est, actio in factum, Si iudex litem suam fecisse dicatur: de quo uide s.cap. 29.specie prima. Quartum adfine remedium est, actio & exceptio ex iure iniquo aduersus eũ qui illud statuit uel impetrauit: de quo dictum s.cap. 38.in fine. Quintum adfine remedium est, accusatio & denunciatio perperam electi. c.constitutis. 46.extr.de appellationibus. Sextum adfine remedium est, excusatio nominati ad munus aliquod: de qua tractatur lib.50 ff.tt.4. M.I.C. lib.3.cap.37.cũ sequente: M.I.P. lib.5. cap.1.reg.31.cum sequente: M.I.R. lib.3.cap.10.reg.72. cum quatuor sequen-

tibus. Huius *species est, excusatio à tutela & cura: de qua peculiariter tractatur* Instit. *lib.1.tt.25. lib.27 ff.tt.1.lib.5* C.*tt.62.*M.I.C.*lib.5.cap.6.&* M.I.R.*lib.3.cap.12.reg.10.*

Decimasexta species est, Si opus factum sit, quo ius alicuius sit læsum, & ad illud destruendum agatur. Quo casu interdictum Quod ui aut clam competit: de quo cum suis adfinib. remedijs uide s. cap.26. except.10.

Decimaseptima species est, Si ad remittendam operis noui nunciationem agatur. quo casu de remißionibus interdictum competit: de quo agitur lib.43 ff.tt.24. M.I.C.*lib.8.cap.27.actione prima. Cuius exceptio est: Nisi caueatur de opere demoliendo. hoc enim casu interdictum istud cessat, & pro eo aliud competit interdictum. l.de pupillo.5. §.si is cui. & l.unica. §.planè si satisdatum. ff.de remißionib. de quo peculiariter tractatur* M.I.C. *d.cap.27.actione quarta. Hæc de actionibus, quibus id quod gestum est retractari, & in pristinum statum restitui petitur, dictum: quibus etiam connumerari possunt iudicia possessionis recuperandæ, quibus etiam id quod gestum est, petitur retractari. Sed de ijs dictum s. cap.34.*

SI, VT

SI, VT ID QVOD FACTVM non est, fiat, agatur: quæ competat actio? Cap. XLI.

SVprà dictum, actiones quibus ad faciendum aliquid agitur, esse duplices: alijs quidem id quod factum est, rescindi: alijs autem id quod factum non est, peti fieri. Cum ergo de priori genere hactenus sit dictum, de posteriori genere nūc est dicendum. Cuius generis sunt actiones quibus agitur ad edendum, ad exhibendum, ad cauēdum, ad diuidendum, ad separandum, & ad patientiam præstandam: de quibus singulis ordine dicetur.

Prima igitur species est, actio ad edendum: de qua tractatur lib.2 ff.tt.13.lib.2 C.tt.1.M.I.C.lib.2. cap.10. M.I.P.lib.2.cap.7. & M.I.R. lib.2. cap.6. Quo casu, nisi edatur, in id quod actoris interest, in factum actio competit: de qua tractatur M.I.C. d.cap.10.in fine. Cuius adfinia sunt remedia, actio mandati, si procurator: actio pro socio, si socius: & actio tutelæ, si tutor nō edat. l.quædam.9.in prin. ff.de edendo. Plura adfinia remedia uide J.specie proxima.

Secunda species est, ad exhibendum actio: de qua tractatur lib.10 ff.tt.4. lib.3 C.tt.42. M.I.C. lib.7.cap.6. Cuius exceptio prima est: Nisi tabulæ testamēti exhiberi petantur. hoc enim casu pe-

culiare interdictum de tabulis exhibendis competit. l.in hac actione.3.§.si quis extra.ff.ad exhibendum. de quo tractatur lib.43 ff.tt.5.lib.8 C.tt.7.M.I.C.lib.9.cap.4. Huius exceptionis replicatio prima est: Nisi actor tabulas suas esse dicat. hoc enim casu ad exhibendum actio & rei uendicatio competit.l.locum.3.§.si ipse testator.ff.de tabulis exhibendis. l.ipsi tamen.3.ff.testamẽta quemadmodum aperiantur. Altera replicatio est: Nisi reus non neget tabulas penes se esse, sed non patiatur eas inspici ac describi. hoc enim casu actio de testamenti tabulis aperiendis, inspiciendis ac describendis competit. l.tabularum.2.§.fin.ff.d.tt.testamẽta quemadmodum aperiantur. quæ actio describitur lib. 29 ff.tt.3.lib.6 C.tt.32.M.I.C.lib.9.cap.3. Tertia replicatio est: Nisi quis tabulas testamenti supprimat. hic enim etiam lege Cornelia de falsis, & actione de dolo tenetur. l.si quis affirmauerit.9.§.fin.ff.de dolo malo. Hæc de prima exceptione. Altera propositæ regulæ exceptio est: Nisi liber homo exhiberi petatur. hoc enim casu interdictũ de libero homine exhibendo competit.l.si liber.13.ff.ad exhibendum. de quo cum suis adfinibus remedijs uide s̃.capite 21.specie 10. adfini remedio quinto, cum sequentibus. Tertia exceptio est: Nisi tignum ædibus iũctum exhiberi petatur. hoc enim casu de tigno iuncto actio competit.l.gemma.6.ff.eod.tt.

eod.tt.de qua uide s̄.cap.32.except.5. Quarta exceptio est: Nisi res quam seruus dolo tenere desijt, exhiberi petatur. hoc enim casu furti uel de dolo noxalis actio competit. l.cum seruus.16.ff.ad exhibendum. Quinta exceptio est: Nisi res quæ exhiberi petitur, deterior exhibeatur. hoc enim casu legis Aquiliæ actio competit. l.si quis.17. ff.eod.tt. item in factum actio. l.exhibitionis.7. C.ad exhibēdum. Sexta exceptio est: Nisi quis rationes suas in aliena charta conscriptas exhiberi desideret. hoc enim casu in factum actio competit. l.in hac actione.3. §.interdum.ff.d.tt. Septima exceptio est: Nisi cum alij proprietas, alij ususfructus eiusdem rei legatus esset, hæres non exacta cautione usufructuario rem restituerit. hoc enim casu ei cui proprietas legata fuit, in factū actio aduersus fructuarium competit. l.Iulianus.9. §.si tibi decem, in fine. ff.ad exhibendum. l.si hæres.65. ff.de leg.2. Octaua exceptio est, quòd etiam criminaliter de instrumentis ablatis agi poßit. l.instrumenta.6.C. ad exhibendum. Hæc de actione ad exhibendum sint dicta: cuius tamen plura adfinia remedia uide s̄.cap.32. Sed & hæc actio competit ad patientiam præstandam: quo casu plura alia recipit adfinia remedia, de quibus uide ī.specie 11.

Tertia species est, actio ad cauendum: quæ non est unius generis. Nam eius species prima est, actio

damni infecti, si quis damnum metuat, ut sibi de damno infecto caueatur: & si non caueatur, ut actor in possessionem mittatur. l.hoc amplius.9. in prin.uers.integra autem. ff.de damno infecto. de qua tractatur lib.39 ff.tt.2. M.I.C. lib.8. cap.28.cũ duobus sequentibus: & M.I.R.lib.3.cap.16.reg.37. cum sex sequentibus. Huius regulæ exceptio prima est: Nisi damnum datum sit, antequam caueretur. *hoc enim casu cessat iam dicta actio, & pro ea competit interdictum de tollendis ruderibus, aut ædibus pro derelicto habẽdis. l.euenit.6. & l.prætor ait.7. §.hoc edictum, cum §.fin. item l.cum postulassem.44.in prin.ff.de damno infecto.* Cuius replicatio prima est: Nisi dominus rudera tollere uelit. *hoc enim ei non aliter permittendum, quàm actori caueat non solùm de futuro, sed etiam de præterito damno præstãdo. d.§.hoc edictum.uers. si ædium dominus. & l.hoc amplius.9.in prin. ff. eod.tt. de qua re uide item*]. *except.prox.* Altera replicatio est: Nisi iusta ratione impeditus cautionem non exegit. *hoc enim casu etiam de præterito damno agi potest. d.l.9.§.deniq; inquit. & l.quod fortè.8. item l.si finita.15.§.eleganter.ff.eod.tt.* Tertia replicatio est: Nisi prætoris adeundi potestas non fuerit. *l.per interdictum.4. §.sed & ex alia causa. ff.ne uis fiat ei qui in possessionẽ missus est.* Quarta replicatio est: Nisi res pignori obligata

ruina

ruina ædium perierit. hoc enim casu creditor pignoraticia actione tenetur. l.utiq;.34.ff.de damno infecto. Hæc de prima exceptione. Altera propositæ regulæ exceptio est: Nisi res, ex qua damnũ metuitur, in loco metuentis posita sit. hoc enim casu per exceptionem metuenti consulitur, ut dominus non aliter rem auferre poßit, quàm si de damno prius sibi caueatur. d.uers.si ædium dominus. & d.l.hoc amplius.9.in prin. & §.de his autem. item §.Neratius. de qua re uide item s̃.except. prox.repl.1. Tertia exceptio est: Nisi in loco publico opus fiat, ex quo damnum timetur. hoc enim casu cessat actio damni infecti, & pro ea officium præsidis est implorandum. l.si finita.15.§.si publicus. & l.fluminum.24.in princ.uers.quid ergo.ff. de damno infecto. Quarta exceptio est: Nisi in subgrunda uel protecto quid positum uel suspensum sit, cuius casus alicui nocere poßit. hoc enim casu in factum actio prætoria peculiaris competit. l.si uerò.5.§.prætor ait.ff.de his qui deiecerint uel effuderint. de qua uide s̃.cap.29.specie tertia. Quinta exceptio est: Nisi proprietarius ex ædibus, quarum ususfructus alienus est, damnum metuat. hoc enim casu aduersus fructuarium ex stipulatu actionem habet. l.damni.18.§.ei cuius.uers. ergo nec proprietarius. & l.inter.20.in fine.ff.de damno infecto. Sexta exceptio est: Nisi inquilinus

ex conductis ædibus damnum metuat. hoc enim casu conducti actio competit. l.qui bona fide.13.§. de illo. & l.inquilino.33.ff.eod.tt. Huius replicatio est:Nisi inquilinus proprijs suis ædibus ex conductis damnum metuat.hoc enim casu actione damni infecti agere potest. d.§.ei cuius. uers.sed inquilino. Septima exceptio est:Nisi superficies in alieno solo posita sit. hoc enim casu inter dominũ soli & superficiariũ locati & conducti actio com petit.d.l.damni.18.§.ei qui in conducto. Octaua exceptio est: Nisi ex cõmuni loco alter sociorum damnum metuat.hoc enim casu pro socio uel com muni diuidundo actio competit. Quæ exceptio approbatur & distinguitur per ea quæ habentur M.I.C.d.cap.28.quæst.3.excep.9. Nona exceptio est:Nisi alia competat actio. hoc enim casu damni infecti actio cessat. Quæ exceptio approbatur & distinguitur d.quæst.3.except.14. Decima exceptio est:Nisi non à re,sed à persona damnum metuatur. hoc enim casu officium præsidis implorandum est ad cauendum de non offendendo. l.illicitas.6.§.ne potẽtiores.ff.de officio præsidis.de quo tractatur M.I.R.d.cap.16.reg.38.cum quatuor sequentibus.Sed & præses siue iudex etiam non requisitus hoc casu officium suum potest impertire, quanquam hoc est controuersum apud Iul.Clar. §.fin.quæst.47.uers.sed nunquid. Vndecima ex-

ceptio

ceptio est: Nisi à brutis damnum metuatur. hoc enim casu actio datur ex ædilitio edicto, Ne quis canem, uerrem, &c. de qua uide s̄.cap.25.except.21. adfini remedio primo. Duodecima exceptio est: Nisi magistratus requisitus de damno infecto caueri non curauerit. hoc enim casu aduersus ipsum magistratū datur actio. de qua re tractatur l.dies. 4.§.in eum, usq; ad finem legis. ff.de damno infecto. & M.I.C.d.cap.28.quæst.10.reg.3. Hæc de actione damni infecti.

Quarta species itidem continet actionem ad cauendum, quæ competit legatario, cui sub conditione uel ex die quid legatum est: ut sibi caueatur, conditione existente uel die ueniente legatum solutum iri. de qua actione dictum s̄.cap.19. specie legati prima.

Quinta species itidem ad cauendum actionem continet, quæ datur hæredi aduersus legatarium: de qua dictum est d.cap.19.in actione legatorum contraria, actione secunda.

Sexta species itidem est actio ad cauēdum, quæ in omnibus debitis pendētibus causa cognita competit, die ueniente debitum solutum iri: de qua uide l.in omnibus.41.cum sua glossa. ff.de iudicijs. & M.I.C.lib.15.cap.12.reg.2.except.6.

Septima species itidem actio est ad cauendum, quæ proprietario competit aduersus fructuarium,

ut caueat se boni uiri arbitratu usurũ fruiturum, & finito usufructu rem se restituturum. l.omnes. 8.§.fin. l.si ususfructus.7.in princ. uers.sed & ipsa stipulatio. ff.usufructuarius quemadmodũ caueat. l.si cuius.15.in prin. ff.de usufructu & quemadm. l.hoc senatusconsulto.5.§.si pecuniæ. ff.de usufructu earum rerum quæ usu consumuntur. De qua actione peculiariter tractatur lib.7 ff.tt.9. M.I.C. lib.7.cap.31. M.I.P.libro 5.cap.3.reg.28.& M.I.R. lib.3.cap.15.reg.11.cum quatuor sequentibus. Hæc actio etiam per modum exceptionis & replicationis opponi potest. d.l.si ususfructus.7.in princ. Fichard.in addit.ad Baptist.à Villalob.in litera V. num.58.in fine. ubi dicitur, talem cautionem dupliciter peti posse:& officio iudicis,& iure repulsionis. Cui accedit etiam Gabriel.lib.5.de usufructu,conclus.1.num.36.

Octaua species itidem est actio ad cauendum, quæ competit, quando de seruitute agitur actione personali ad seruitutem imponendam:de qua uide s.cap.36.in prin.ad fini remedio primo. Hæc de actionibus, quibus ad cauendum agitur, sint dicta. Quanquam plures huiusmodi actiones & exceptiones colligi possunt ex ijs quæ habentur M.I. C.lib.13.cap.8.

Nona species continet actiones quibus agitur ad diuidendum:qualis est actio familiæ erciscũdæ, com-

communi diuidundo, & finium regundorum. de quib. dictum s̃.cap.16.cum duobus sequentibus.

Decima species est, actio ad separandum: quæ duplex est. una enim datur, si res mea alterius rei iuncta sit. hoc enim casu, antequã rem meam uendicem, ut separetur agendum est: quo casu competit ad exhibendum actio. l.in rem.23. §.item quæcunq;.ff.de rei uendicat. l.gemma.6.ff.ad exhibendum. de qua re dictum quoq; s̃.cap.32. except.2. Altera ad separandum actio tunc competit, cum hæres debitoris defuncti non est soluendo: quo casu creditores defuncti aduersus creditores hæredis agere possunt, ut bona defuncti à bonis hæredis separentur. de qua actione tractatur lib.42 ff. tt.7.& M.I.C.lib.2.cap.36.

Vndecima species est, actio ad præstandam patientiam: quæ cõpetit, primùm quidem, si quis rem suam in alterius loco positam tollere & auferre uelit: quo casu ad exhibendum datur actio aduersus possessorẽ loci, ut patiatur actorem suam rem tollere & auferre.l.Celsus.5.§.idem Celsus.l.Iulianus.9.§.glans. & l.thesaurus.15.ff.ad exhibẽdum. de qua peculiariter tractatur M.I.C. lib.7. cap.6. quæst.4.causa 3. Huius regulæ exceptio prima est: Nisi fructus in alieno solo positos legere uelit. hoc enim casu etiam interdictum de glande legenda competit, d.§.glans.uers.sed si extet.& l.unica.

ff.de

ff.de glande legenda. de quo uide s̄.cap.26.excep. 9.replic.16. Altera exceptio est:Nisi quis thesaurum suum ex alterius fundo tollere uelit.hoc enim casu etiam peculiare interdictum competit,Ne mihi thesaurum tollenti uim facias. d.l.thesaurus.15. uers.non esse autem. Tertia exceptio est:Nisi quis ea quæ ui fluminis in fundum alienum importata sunt,auferre uelit. hoc enim casu peculiare interdictum competit. l.hoc amplius.9.§.de his autem, cum sua glossa.ff.de damno infecto. Sed & condictio hoc casu aduersus furem & malæ fidei possessorem datur. l.si quis.4.§.fin.cum sua glossa. ff.si certum petatur. Quarta exceptio est: Nisi cum permisisses mihi, ut in fundo tuo sererem, postea fructus tollere non patiaris:uel saxum,cretam,uel arenam in fundo tuo fodere, nec postea patiaris auferre. hoc enim casu de dolo actio competit. l. permisisti.16.§.fin.ff.de præscriptis uerbis. l.si cũ mihi.34.ff.de dolo malo.Quanquam etiam ad exhibendum actio hoc casu dicitur competere. d.l. permisisti.16.in prin.uers.quod si post. Hæc de ad exhibendum actione cum suis adfinibus remedijs: de qua tamen uide item s̄.specie 2.& s̄.capite 32. except.15.

Duodecima species itidem ad patientiam præstandam actio est,si quis agat ut aduersarius se per fundum suum ire, agere, uel alia seruitute uti patiatur.

tiatur. Quo casu confessoria in rem actio competit. l.quoties.15.§.fin.ff.de seruitutib. de qua dictũ s.cap.35.cum sequente.

Decimatertia *species:* Præter *hæc incerti quoque actio datur ad agendum, exemplo l.si sic legatum.75.§.fin.ff.de leg.1.*

SI, NE QVID FIAT, AGAtur: quæ competat actio? Cap. XLII.

HActenus de actionibus dictum est, quibus agitur ut aliquid fiat: restat alterum genus, earum uidelicet quib.agitur ne quid fiat. Cuius *generis species prima est, qua agitur ne opus aliquod fiat. Quo casu noui operis nunciatio competit.l.1.§.1.ff.de operis noui nunciatione. quæ describitur lib.39 ff.tt.1.* M.I.C.*lib.8.cap.26.cum sequente:* M.I.P.*lib.5.cap.3.reg.33.cum sequente:&* M.I.R.*lib.3.cap.16.reg.24.cum duodecim sequentibus.* Huius *regulæ exceptio prima est, quoad inhibitionem per prætorem, item per lapilli iactum. nam & hæc iuris remedia competunt ad opus inhibendum. l.in prouinciali.3.§.1.in fine,cum §.sequente. item l.de pupillo.5. §.meminisse. ff.de operis noui nunciat.* Altera *exceptio est:* N*isi ædificanti nouum opus lis moueri non possit. hoc enim casu protestatio interponenda.* Ba-

ptist.à

ptiſt.à Villalob.in opin.com.in litera N.num.40. Tertia exceptio eſt:Niſi ſocius in prædio communi opus faciat. huic enim nouum opus nunciari nõ poteſt,ſed communi diuidundo actio hoc caſu competit.d.§.1.uerſ.planè ſi unus,cum §.ſequente.l.in re communi.25.ff.de ſeruitut. urbanor. prædior. Quo caſu etiam negatoria competit actio. l.ſed ſi inter.26.ff.d.tt. Quarta exceptio eſt, quoad actionem in rem confeſſoriam & negatoriam: quà ius,cuius gratia nunciatio interponitur, uendicatur.l.1.§.fin.cum l.ſequente.& l.qui uiam.14.item l.ſciendum.19.ff.de operis noui nunciat.l.unica.§.item Iuliano. ff.de remiſsionibus. l.ſeruitus.3. §.ſi quis riuum.ff.de riuis. Quinta exceptio eſt:Niſi ob damnum quod metuitur,nunciatio fiat. hoc enim caſu actio de damno infecto competit. d.§.ſi quis riuum,in fine. & l.1. §.ſi quis purganti. ff.de cloacis. Hæc de operis noui nunciatione.

Secunda ſpecies eſt, Si quis, ne ab aduerſario diffametur,agat. hoc caſu condictio ex l.diffamari. C.de ingenuis manumiſsis,competit. de qua dictum ſ̃.cap.26.except.2.

Tertia ſpecies eſt, Si,ne nobis uis fiat, uel ne in poſſeſsione noſtra turbemur, agatur. hoc caſu interdictum Vti poſsidetis competit:de quo cum ſuis adfinibus remedijs uide d.cap.26.except.9. Huius etiam loci uidentur eſſe actiones,quibus agitur ad patientiam

patientiam præstandam. Sed de ijs dictum s̃.cap. prox.specie 11.cum sequente.

Quarta species est, Si,ne pendẽte iudicio quid innouetur,agatur.quo casu datur condictio ex lege.c.bonæ memoriæ.51.extr.de appellationib. de qua dictum s̃.cap.28.reg.10. Hactenus,quomodo ex re quæ petitur,seu cuius gratia agitur, si uel ut detur, uel ne detur, uel ut fiat, uel ne fiat quid, agatur, genus actionis competens constituendum sit, demonstrauimus. Est autem hoc loco notandum,interdum duo uel plura eadem actione peti. Sic actione ex l.diffamari, petitur, ut aduersarius aut agat,aut diffamare actorẽ desinat.Sic rei uendicatione res restitui petitur: & si res post acceptum iudicium à possessore est usucapta,ut de dolo caueatur. l.si post.18. & l.præterea.20.§.fin.ff. de rei uendicat. Sed hæc naturam actionis magis explicant, quàm peculiare actionis genus constituunt.De inuestigando igitur actionis genere tum ex causa ex qua agitur, tũ ex lege qua agitur,tum deniq; ex re quæ petitur, per regulas supradictas earumq́; exceptiones satis sit dictum. Quarum regularum exceptiones aliquot communes seu generales enumerauimus s̃.capite 20. quæ plerisque regulis hactenus propositis possunt opponi. Ex prædictis autem non solùm quæ competat actio, sed etiam eiusdem rei nomine sæpe plures compe-

tere

tere actiones constat. Quo casu de cumulatione & electione actionum quæstio solet incidere. De cumulatione actionum tractatur M.I.C.lib.15.cap. 13.in fine,reg.1. & M.I.R. lib.5. cap.1.reg.51.cum sequente.De actionum electione tractatur M.I.R. d.cap.1.reg.53.

DE EXCEPTIONIBVS INuueniendis. Cap. XLIII.

INuenta actione competēte, eiusq; natura perspecta, facile est inuenire exceptiones, si causa proposita cum suis circumstantijs & qualitatibus nobis non sit incognita, & cum actionis natura conferatur. Nam singulis actionibus in locis s.demonstratis suæ exceptiones, replicationes,duplicationes, & aliæ huiusmodi distinctiones, quæ ius actionis uariant,sunt subiectæ. Sunt tamē nonnullæ exceptiones omnibus,uel saltem pluribus actionibus communes, quæ sub singulis actionibus descriptæ non reperiuntur, sed suos habent peculiares tractatus: de quibus hoc loco erit agendum. Sunt item nonnullæ exceptiones propriæ certarum actionum, quæ suos etiam peculiares titulos in iure habent:ueluti,exceptio senatusconsulti Macedoniani, Velleiani,& si quæ sunt similes,quarū etiam locos in sequentibus ostendam:hoc præmisso,quòd de exceptionibus in genere tractetur Inst. lib.4.

lib.4.tt.13.cum sequente:libro 44 ff.tt.1.lib.8 C.tt. 56. M.I.C.*lib.24.cap.1.* M.I.P.*lib.5.cap.9.reg.1.cū decē sequentibus:&* M.I.R.*lib.5.cap.11.reg.1.cum sex sequentibus. Sed & de dilatorijs exceptionib. in genere tractatur* M.I.C. *lib.2.cap.11.*M.I.P.*lib. 2.cap.9.&* M.I.R.*lib.2.cap.7.reg.16.cum sequēte.* Hisce *præmissis, sciendum, ei qui exceptiones quærit, nouem in actione quam oppugnaturus est, spectanda esse: causam uidelicet ex qua agitur, rem quæ petitur, personam eius qui agit, personam eius aduersus quem agitur, personā eius per quem, item eius apud quem agitur, item locum, modum & tempus quo agitur. ex quibus nouem circumstantijs exceptiones desumi solēt: ex causa quidem actionis & ex re quæ petitur peremptoriæ, ex cæteris uerò dilatoriæ, præterquam quòd ex tempore actionis longi & longißimi temporis præscriptio, quæ & ipsa peremptoria exceptio est, sumatur.* Harum *circumstantiarum ordine seruato, exceptiones omnium uel plurium actionum communes, necnon quasdam quarundam actionum proprias, quæ suos peculiares titulos habent, proponemus.*

De exceptionibus peremptorijs, quæ ex causa actionis sumuntur.

In *causa igitur, ex qua agitur, tria sunt spectanda: primum quidem, an & quo iure causa ista a-*

ctionem producat: alterum, an de facto subsistat: tertium, qua distinctione possit elidi. Exemplum quo ipso iure deficit actionis causa, extat l. ad probationem. 21. in fine. C. de probationibus. Exemplum quo ipso facto deficit, extat l. duo. 33. ff. de testamentaria tutela. Quòd si tam iure quàm facto actionis causa subsistat: distinctione opus est, qua elidatur. l. siquidem. 9. C. de exceptionibus. Quia verò huiusmodi causa in facto consistit, factum autem in circumstantijs: sciendum, ex istiusmodi circumstantijs, puta ex persona facti, ex re, causa, loco, tempore, modo, instrumento, item ex antecedentibus, adiunctis & consequentibus, istiusmodi distinctiones seu exceptiones peremptorias desumi: quorum omniũ exempla ex secundo libro Dialecticæ meæ petere licet. Nunc secundum istas circumstantias eas tantùm exceptiones, quæ suos peculiares tractatus habent, recensebo.

I. Exceptio senatusconsulti Macedoniani. Ex persona igitur facti sumitur exceptio senatusconsulti Macedoniani, quæ cõdictionis ex mutuo propria est, si scilicet filiofamiliâs mutua pecunia sit data: de qua peculiariter tractatur lib. 14. ff. tt. 6. lib. 4. C. tt. 28. M. I. C. lib. 17. cap. 2.

II. Exceptio senatusconsulti Velleiani. Ex persona item facti sumitur exceptio senatusconsulti Velleiani, quæ actionis fideiussoriæ ex stipulatu, item

tem

tem alterius intercesſionis propria eſt, ſcilicet ſi fœmina pro alio interceſsit, uel res ſuas pro alio obligauit: de qua peculiariter tractatur lib.16 ff. tt.1.lib.4 C.tt.29.M.I.C.lib.21.cap.5.& M.I.R.lib. 5.cap.9.reg.3. Cuius exceptionis adfine remedium primum eſt, quòd ipſo iure non ualeat interceſsio, ſi ſine inſtrumento à tribus teſtibus non ſubſcripto mulier interceſsit. l.antiquæ.23.§.fin.C.ad S.C.Velleianum. Idem dicendum, ſi cum alius mutuum accepiſſet, ſcriptum ſit mulierem accepiſſe. nam & hoc caſu, quaſi aliud actum, aliud ſcriptum ſit, ipſo iure ſine exceptionis S. C. Velleiani ope mulier defenditur. l.ſi cum.17.C.eod.tt. Sed & idem obtinet, ſi alius res mulieris ſine eius uoluntate pro ſe pignori obligauerit. l.ſi ſine.5.C.eod.tt. Alterum adfine remedium eſt, edictum Imp.Auguſti, item Imp.Claudij edictum: de quib.l.2.in prin.ff.eod.tt. Tertium adfine remedium eſt, condictio & mandati actio. nam eſt in arbitrio mulieris, utrum exceptione propoſita uti, an ſolutum condicere, an illud mandati actione à debitore uelit repetere. l. ſi mulier.31.ff.d.tt. Quartum adfine remedium eſt, cõdictio ut liberetur. nam ſolutum indebiti condictione repetere, & non ſolutum condicere poteſt, ut liberetur. l.quamuis.8.§.ſi mulier apud, in fine.& §.interdũ.ff.eod.tt. l.quamuis.9.C.eod.tt. Quintum adfine remedium eſt, uendicatio pigno-

*ris quod mulier pro alio dedit. l.ult.§.1.ff.eod.tt.l. si sciens.7.C.eod.tt. l.redemptores.39.§.fin.cum l. sequente.ff.de rei uendicat.& l.mulier.11.C.de distract.pignor.*Hæc *de secunda exceptione.*

III.*Exceptio est minorẽnis ætatis,quæ & ipsa ex persona facti sumitur: & ista opposita,in integrum restitutio aduersus id quod minor geßit, peti potest.*Quoniam *cui damus actionem,eidẽ multo magis exceptio competit. l.inuitus.198.§.1.ff.de reg.iuris. de qua exceptione dictum s̃.cap.39.tertia specie.*

IIII. *Exceptio est doli mali, quæ ex causa facti sumitur : de qua peculiariter tractatur lib.44 ff.tt.4.* M.I.C.*lib.24.cap.2.*M.I.P.*lib.5.cap.9.reg. 12.&* M.I.R.*lib.5.cap.11.reg.8.cum duabus sequentibus.* Cuius *adfine remedium primum est, quòd ipso iure nullus sit cõtractus, cui dolus causam dedit.de qua re uide s̃.cap.20.in fine.* Alterum *adfine remedium est,in factum exceptio.l.2.§.& generaliter.item l.apud* Celsum.*4.§.aduersus parentes.& §.si à* Titio.*ff.de doli mali excep.* Tertium *adfine remedium est, condictio ad liberandum. l.* Iulianus.*7.& l.dolo facit.8.ff.eod.tt.*

V.*Exceptio est metus,quæ & ipsa ex causa facti sumitur: de qua peculiariter tractatur lib.44 ff.tt.4. l.apud* Celsum.*4.§.metus causa,usq; ad finem legis,* M.I.C.*libro 15.cap.15.except.16,*M.I.P.

lib.5.

lib.5. cap.7. reg.1.except.2. & M.I.R. lib.5. cap.3. reg.3.except.4.

VI. *Exceptio est erroris & ignorantiæ, quæ itidem ex causa facti sumitur: de qua uide s̃.cap.39. specie 4.except.1.*

VII. *Exceptio est absentiæ, quæ ex antecedentibus & adiunctis sumitur. ex antecedētibus, quia non sit citatus ad actum is cuius interest: ex adiunctis, quia absente eo gestum sit. de qua exceptione tractatur* M.I.R. *d.cap.11.reg.12. Sed & hæc exceptio specialiter tractatur in re iudicata, cui opponitur, nimirum* M.I.C. *lib.2.cap.29. except.10.* M.I.P. *lib.2.cap.19.except.6. &* M.I.R. *lib.3.cap. 17.reg.4.except.4.*

VIII. *Exceptio est non numeratæ pecuniæ, quæ sumitur ex consequētibus, si scilicet, cum quis se obligasset quasi accepturus pecuniam, ea postea ei non sit numerata. de qua exceptione peculiariter tractatur lib.4 C.tt.30.* M.I.C. *lib.24.cap.4. &* M.I.R. *d.cap.11. reg.13. Cuius adfine remedium primum est, querela non numeratæ pecuniæ, & condictio chirographi. l.si quasi.7. & l.in contractibus.14. §.illo uidelicet. uers.in omni enim.C.de non numerata pecunia. Alterum adfine remediũ est, uendicatio pignoris quod datum est, pecunia non numerata. l.1.C.d.tt. & l.1.C.si pignoris conuent.numer.pecuniæ secuta non sit. Tertiũ adfine*

remedium est, exceptio doli mali. l. si ex cautione. 3. C. de non numerata pecunia. Quartum ad fine remedium est, exceptio in factum. l. cum ultra. 9. C. eod. tit.

Præter hanc non numeratæ pecuniæ exceptionem, plures aliæ sumuntur ex consequentibus eius quod gestum est, & ex quo agitur. Nam quoties obligatio ab initio utiliter interposita, ex post facto aut ipso iure, aut per exceptionem tollitur, ex consequentibus dicitur sumptum argumentum. cuiusmodi argumenta solutiones ac liberationes à iure appellantur: de quibus in genere agitur Instit. lib. 3. tit. 30. lib. 46 ff. tit. 3. M. I. C. lib. 24. cap. 5. M. I. P. lib. 5. cap. 9. reg. 14. & M. I. R. libro 5. cap. 12. reg. 1. Quarum species sequuntur.

IX. Exceptio est solutionis. Vocabulum autem Solutionis dupliciter sumitur: primum generaliter pro omni specie liberationis, qua obligatio soluitur ac tollitur. l. solutionis. 176. ff. de uerb. signif. de qua s. proxime dictum. Deinde specialiter accipitur pro ea liberationis specie, qua quis id facit quod facere promiserat. d. l. 176. in fine. In qua significatione hoc loco accipitur: de qua tractatur Inst. d. tit. 30. in prin. & ff. d. tit. 3. lib. 8 C. tit. 43. M. I. C. lib. 24. cap. 6. cum quatuor sequentibus: M. I. P. d. cap. 9. reg. 15. & M. I. R. d. cap. 12. reg. 2. cum sequente.

X. Ex-

X. Exceptio acceptilationis est: de qua tractatur Inst.d.tt.30.§.item per acceptilationem. libro 46 ff.tt.4.lib.8 C.tt.44. M.I.C. lib.24.cap.11.& M.I.R.d.cap.12.reg.4.cum sequente.

XI. Exceptio est pacti conuenti de non petendo: de qua peculiariter tractatur Instit.d.tt.30.§.fin. M.I.C. lib.15.cap.16.cum duobus sequentibus: M.I.P.lib.5.cap.7.reg.2.& M.I.R.lib.5.cap.3.reg.4.cum duabus sequentibus.

XII. Exceptio est nouationis: de qua tractatur Inst. d.tt.30.§.præterea nouatione. lib.46 ff.tt.2. lib.8 C.tt.42. M.I.C. lib.24.cap.12.cum sequente: & M.I.R.d.cap.12.reg.6.cum trib.sequentibus.

XIII. Exceptio est rei iudicatæ & in iudiciũ deductæ: de qua tractatur lib.44 ff.tt.2. M.I.C.d. lib.24.cap.14.cum sequente: M.I.P.d.cap.9.reg.16.& M.I.R.d.cap.12.reg.10.cum trib.sequentib.

XIIII. Exceptio est cõfusionis obligationum: de qua tractatur M.I.C. d.lib.24. cap.16. & M.I.R.d.cap.12.reg.14.

XV. Exceptio est rei debitæ interitus: quæ describitur M.I.C.d.libro 24.cap.17. M.I.P.d.cap.9.reg.17.& M.I.R.d.cap.12.reg.15.

XVI. Exceptio est rei uenditæ & traditæ: de qua tractatur lib.21 ff.tt.3. M.I.C.lib.18.cap.1.q.4.reg.13. & lib.7.cap.1 causa 18.& cap.4.causa 1.item M.I.R.lib.3.cap.13.reg.9.& reg.16.

XVII. *Exceptio est cessionis bonorum: de qua tractatur lib.42 ff.tt.3.lib.7 C.tt.71.M.I.C.lib.24. cap.18.& M.I.R.d.cap.12.reg.16.*

XVIII. *Exceptio est capitis demimutionis: de qua tractatur lib.4 ff.tt.5.M.I.C.lib.24.cap.19.M. I.P.d.cap.9.reg.18.*

Hæc de exceptionibus communibus, ex consequentibus causæ ex qua agitur desumptis, sint dicta: quarum tamen plures, sed peculiares tractatus non habentes, enumerantur M.I.C.d.lib.24.cap. 20.cum sequēte: lib.2.cap.1.quæst.4. M.I.P.d.cap. 9.reg.19.cum duab. sequentibus: & M.I.R.d.cap. 12.reg.17.cum quinq; sequentibus: & lib.2. cap.1. quæst.4. Sed & plures exceptiones ex causa actionis desumptas, generales quidem, uide M.I.C. lib.1.cap.13.& lib.15.cap.2. M.I.P. lib.1.cap.6.q.3. lib.5.cap.6.reg.1. item M.I.R.lib.1.cap.7. & lib.5. cap.1.reg.4. Sanè hoc loco notandum, ex omnibus causis, ex quibus actio competit, etiam exceptionem competere, per ea quæ dicta sunt s̄.cap. 20.except.17. Ideoq; exceptiones naturam actionum quæ ex iisdem causis competunt, imitantur. Sic exceptio doli mali, naturam actionis de dolo imitatur: exceptio metus, naturam actionis Quod metus causa: exceptio erroris, naturam condictionis indebiti, & sic deinceps. Propterea quæ agenti obstat exceptio, eadem ex eadem causa, ex qua a-

ctio competit, excipienti replicando poterit obijci: quod in natura huiusmodi exceptionum cognoscenda non est ignorādum. Quanquam interdum eadem causa plus ualet ad excipiendum, quàm ad agēdum. quale est pactum nudum, quod exceptionem parit, non etiam actionem. l. iurisgentium. 7. §. sed cum nulla. & l. si intra. 41. cum sua glossa. ff. de pactis.

De exceptionibus quæ sumuntur ex re petita.

Hactenus de exceptionibus generalibus, quæ ex actionis causa sumuntur, dictū est. nunc eæ quæ sumuntur ex re petita, suosq́; peculiares tractatus habent, enumerabuntur.

XIX. *Exceptio est de eo quod reus facere potest: de qua tractatur* M.I.C. *lib. 15. cap. 10. &* M.I.R. *lib. 5. cap. 1. reg. 40. cum duabus sequentibus.*

XX. *Exceptio est compensationis, quæ condemnationem minuit: de qua uide s̄. cap. 20. except. 17.*

XXI. *Exceptio est diuisionis, quæ competit fideiussoribus, quorum quilibet in solidum conuenitur: de qua tractatur* M.I.C. *lib. 21. cap. 2. &* M.I.R. *lib. 5. cap. 9. reg. 1. except. 10. Quæ etiam ex speciali stipulatione uel pacto competit. l. inter eos. 51. in prin. ff. de fideiussoribus.*

XXII. *Exceptio est, si familia deliquerit, ne*

 dominus

dominus pro singulis in solidum conueniatur, uel ne omnes simul noxæ dedere cogatur: sed ut tantum præstando, quantum unus liber qui deliquisset præstaret, liberetur. de qua exceptione uide s. cap.23.except.16.

XXIII. *Exceptio est usurarum: de qua tractatur lib.22 ff.tt.1.lib.4 C.tt.32. M.I.C.lib.15.cap. 7. M.I.P.lib.5.cap.6.reg.18. & M.I.R. lib.5.cap.1. reg.33.cum tribus sequentibus.*

XXIIII. *Exceptio est fructuum. de qua tractatur ff.d.tt.1.lib.7 C.tt.51. M.I.C. lib.15.cap.8. & M.I.R.d.cap.1.reg.37.cum sequente.*

XXV. *Exceptio est expensarum litis: de qua tractatur lib.7 C.tt.51. M.I.C. lib.2.cap.31. M.I.P. lib.2.cap.20.reg.6.cum sequentibus: & M.I.R.lib. 2.cap.18.reg.23.cum sequentibus.*

XXVI. *Exceptio est iurisiurandi in litem: de qua tractatur lib.12 ff.tt.3.lib.5 C.tt.53. M.I.C. lib.15.cap.9.M.I.P.d.capite 6.reg.19. & M.I.R.d. cap.1.reg.39. Hæc de exceptionibus ex re quæ petitur desumptis sint dicta: quarum tamen plures communes uide M.I.C.lib.1.cap.14. & lib.15.cap. 6. M.I.P.lib.1.cap.7. & lib.5.capite 6.reg.13.cum quatuor sequentibus: item M.I.R.lib.1.cap.8. & lib.5.cap.1.reg.18.cum sequentibus.*

De

De exceptionibus desumptis ex persona actoris & accusatoris.

XXVII. *Exceptio est excommunicationis actoris: de qua tractatur* M.I.P.*lib.2.cap.9.except.3. item* M.I.R.*lib.2.cap.7.reg.16.*

XXVIII. *Exceptio est prohibitæ postulationis, si postulare prohibitus per se, non per procuratorem causam in iudicio agere uelit: de qua tractatur lib.3 ff.tt.1.lib.2* C.*tt.6.* M.I.C. *lib.2.cap.4.* M.I.P.*lib.2.cap.3. &* M.I.R. *lib.2.cap.3. reg.1. cum sequentibus. Hæc de exceptionibus communibus, aduersus personam actoris uel accusatoris competentibus, sint dicta: quarum tamen plures uide* M.I.C.*lib.1.cap.12.quæst.5.& libro 15.cap.4.* M.I.P.*lib.1.cap.6.quæst.4.& libro 5.cap.6.reg.3. cum duabus sequentibus: item* M.I.R.*lib.1.cap.6. reg.7.cum sequente:& lib.5.cap.1.reg.11.cum duabus sequentibus.*

De exceptionibus ex persona rei conuenti desumptis.

XXIX. *Exceptio continet exceptiones desumptas ex persona rei conuenti, quæ enumerantur* M.I.C.*d.cap.12.quæst.6.& lib.15.cap.5.*M.I.P. *lib.1.cap.6.quæst.5.& lib.5.cap.6.reg.7.cum quatuor sequentibus: item* M.I.R.*lib.1.cap.6.reg.9.cũ duabus sequentibus: & libro 5. cap.1. reg.14.cum duabus sequentibus. Inter has exceptiones numerari*

rari etiam potest exceptio spoliati ante omnia restituendi: de qua uide s.cap.20.exceptione generali decimaseptima, in fine.

De exceptionibus ex persona procuratoris desumptis.

XXX. *Exceptio est procuratoria, quæ sumitur ex persona eius per quem agitur: de qua cum suis speciebus tractatur lib.3 ff.tt.3.lib.2 C.tt.13.* M.I.C*lib.2.cap.5.item lib.1.cap.12.quæst.7.& lib.15.cap.5.in fine:* M.I.P.*lib.2.capite 4. & lib.1.cap.6.quæst.6.lib.5.cap.6.reg.12. item* M.I.R.*lib.2.cap.3.de procuratoribus, reg.3.cum sequẽtibus: & lib.1.cap.6.reg.12.cum sequente.* Huic etiam *subijci potest exceptio probibitæ postulationis: de qua paulò superius except.28.est dictum.*

De exceptionibus desumptis ex persona eius apud quem agitur.

XXXI. *Exceptio est declinatoria fori, & recusatoria iudicis: de qua cum suis speciebus tractatur* M.I.C.*lib.2.cap.2. item cap.11, de recusatoria iudicis: & lib.1.cap.12.quæst.8.* M.I.P.*lib.2.cap.2. & cap.9. de recusatoria iudicis: item lib.1.cap.6.quæst.7. &* M.I.R.*libro 2.cap.2.& cap.7.reg.12. cum tribus sequentibus: item libro 1.cap.6.reg.14. cum octo sequentibus: item lib.5.cap.1. reg.17.*

De

De exceptionibus quæ sumuntur ex loco quo agitur.

XXXII. *Exceptio est loci quo agitur, quæ comprehendit fori declinatoriam, de qua iam est dictum: sed & comprehendit alias quasdam, quas in locis iam demonstratis uidere licet. Eius item species aliquot habētur* M.I.P.*lib.2.cap.1.quæst.2. Huius item loci sunt l.2.§.si tamen uel flumen.ff.si quis cautionibus iudicio sistendi causa. l.si locus. 59.ff.de iudicijs.l.quid tamen.21.§.si arbiter.& §. sed etsi in aliquem.ff.de receptis arbitris.*

De exceptionibus ex modo quo agitur desumptis.

XXXIII. *Exceptio est modi quo agitur. Huc pertinēt actoris,item accusatoris officia,quibus non præstitis,exceptione submouetur:de quibus tractatur* M.I.C.*lib.1.cap.15.in prin.lib.2.cap. 7.& cap.10.*M.I.P.*lib.1.cap.10.in prin.lib.2.cap. 1.quæst.5.& cap.6.cum sequente: item* M.I.R.*lib. 1.cap.9.reg.1.cum octo sequentibus: lib.2.capite 1. quæst.5.item cap.5.cum sequente.*

XXXIIII.*Exceptio est cautionis non præstitæ ab actore: quæ & ipsa ex modo quo agitur, desumpta est, & peculiariter describitur* M.I.C. *lib.2.cap.12.*M.I.P.*lib.2.cap.9.except.5.&* M.I.R. *lib.2.cap.7.reg.20.cum sequente.Cui tanquam generi species subiacet ea quæ legatorū actioni opponitur*

ponitur ob non præstitam cautionem: de qua specialiter tractatur M.I.C.*libro* 13.*cap*.8. & M.I.R. *lib*.4.*cap*.9.*reg*.35.

XXXV.*Exceptio est inepti libelli: quæ itidem ex modo quo agitur, est desumpta, deq; ea tractatur* M.I.C.*lib*.7.*cap*.5.*quæst*.6.*reg*.5. M.I.P.*lib*.2.*cap*.7.*in prin.reg*.1.*cum tribus sequentibus*: & M.I.R.*lib*.1.*cap*.9.*reg*.1.*cum aliquot sequentibus*: & *lib*.2.*cap*.6.*reg*.1.*cum sequente: item reg*.6.*cum sequente.*

De exceptionibus ex tempore quo agitur desumptis.

XXXVI.*Exceptio temporis duplex est: alia dilatoria, alia peremptoria. Dilatoria est, cum ante tempus uel non congruo tempore actio instituitur: de qua cum suis speciebus tractatur* M.I.C. *lib*.1.*cap*.12.*quæst*.9.*reg*.2. & *reg*.4.*libro* 2.*cap*.1. *quæst*.2. & *lib*.15.*cap*.12. M.I.P.*lib*.2.*cap*.1.*quæst*.3. & M.I.R. *lib*.2.*cap*.1.*quæst*.2. & *lib*.5. *cap*.1.*reg*. 44.*cum sex sequentibus.*

XXXVII.*Exceptio temporis peremptoria nihil aliud est, quàm longi & longissimi temporis præscriptio: de qua tractatur lib*.44 *ff.tt*.3.*lib*.7 C.*tt*.33.*cum sequentibus*: M.I.C.*lib*.1.*cap*.12.*quæst*. 9.*reg*.3. & *lib*.15.*cap*.13. M.I.P. *lib*.5.*cap*.6.*reg*.21. *item* M.I.R.*lib*.1.*cap*.6.*reg*.24.& *lib*.5.*cap*.2.

XXXVIII.*Exceptio est, cùm instantia perijsse*

riisse dicitur: quia uidelicet accusatio intra biennium, & actio ciuilis intra triennium ad finem nō sit perducta. quæ & ipsa exceptio, ex tempore actionis desumpta, peremptoria est: de qua tractatur M.I.C, lib.1.cap.12. quæst.9.reg.1. lib.2.cap.1. quæst.3. M.I.P.lib.2.cap.1.quæst.4.& M.I.R.lib.1. cap.6.reg.23.& lib.2.cap.1.quæst.3.

DE REPLICATIONIBVS, DVplicationibus & triplicationibus inueniendis. Cap. XLIIII.

HActenus locos, in quibus communes omnium, uel saltem plurium actionum exceptiones reperiri queant, ostendimus. Nam singulas singularum actionum exceptiones persequi, non est huius loci: sed eæ in locis, quibus natura cuiuslibet actionis describitur, suprà demōstratis reperiuntur. Non autem alia replicationum, duplicationum & triplicationū, quàm exceptionum inueniendarum ratio est: suntq; istæ singulæ suis exceptionibus, quemadmodum & exceptiones suis actionibus, ordine subiectæ. De replicationibus autem, duplicationibus & triplicationibus in genere tractatur Instit.lib.4. tt.14. M.I.C. lib.24.cap.1. quæst.5. Replicationum nulla suos peculiares habet titulos & tractatus, præterquam repli-

replicatio militaris teſtamenti, quæ iniuſti teſtamenti exceptioni opponitur. Hæc replicatio peculiariter tractatur Inſtit.lib.3. tt.11. lib.29 ff.tt.1. lib.6 C.tt.21. M.I.C.lib.9.cap.12. & M.I.R. lib.4. cap.3.replic.7. *Cætera huiuſmodi argumenta ſuis ſubiecta locis, quos ſuprà demonſtrauimus, reperiuntur.*

DE PROBATIONIBVS ET confutationibus inueniendis. Cap. XLV.

HActenus de actionibus, exceptionibus, replicationibus, & ſic deinceps inueniendis dictum eſt. Cum autem omnis huiuſmodi actio, exceptio, replicatio, duplicatio & triplicatio nihil aliud ſit quàm argumentum, nec certius quàm per argumentationis formam de ea poſſit dijudicari: ſequitur, etiam nõ aliter ad eam ab aduerſario reſponderi poſſe, quàm uel negando id quod propoſitum eſt, uel diſtinguendo. Si igitur id quod agendo, excipiendo, replicando uel duplicando propoſitum eſt, ab aduerſario fuerit negatum: lis orietur, & aut actio, aut exceptio, aut replicatio, aut duplicatio in controuerſiam ueniet: eritq; lis aut de iure eius, aut de facto, ut alibi copioſius oſtendi. Quo caſu probatione opus eſt: de qua

qua in genere quidem tractatur lib.22 ff.tt.5.lib.4 C.tt.19.M.I.C.lib.2.cap.17. M.I.P. lib.2.cap.12. & M.I.R.lib.2.cap.9.cum sequente. Cum autem aut de iure,aut de facto controuersia in iudicijs oriatur: de iuris probatione peculiariter agitur Instit. lib.1.tt.1.cum sequente: lib.1 ff.tt.1.cum tribus sequentibus:lib.1 C.tt.14.cum tribus sequentibus:M.I.C.lib.1.cap.1.cum tribus sequentibus:M.I.P.lib.1. cap.1.cum duobus sequentibus: & M.I.R. libro 1. cap.1.cum duobus sequentibus.Sed & confutationes iuris habentur M.I.C. lib.1.cap.3. M.I.P. lib.1. cap.2.& M.I.R.lib.1.cap.2.

Factum probatur instrumentis,testibus,confessione aduersarij, iureiurando, & alijs huiusmodi argumentis.

De instrumentis peculiariter tractatur lib.22 ff.tt.4.lib.4 C.tt.21. M.I.C.lib.2.cap.18. M.I.P.lib. 2.cap.13.& M.I.R.lib.2.cap.11.

De testibus peculiariter agitur libro 22 ff.tt.5. lib.4 C.tt.20. M.I.C.lib.2.cap.19.M.I.P.lib.2.cap. 14.& M.I.R.lib.2.cap.12.

De confeßione aduersarij & iureiurando uide s.cap.20. except.8 & 9. Sed & in criminalibus per torturam extorquetur confeßio:de qua re tractatur lib.48 ff.tt.18. lib.9 C.tt.41. M.I.C.libro 1.

cap.16.M.I.P.lib.1.cap.10.quæst.3.reg.7.cum duabus sequentibus:& M.I.R.lib.1.cap.10.

De alijs probationum argumentis tractatur M.I.C.d.cap.17.quæst.3.M.I.P.d.cap.12.reg.3.cum uiginti sequentibus: & M.I.R.lib.2.cap.10. Hæc de inuentione argumentorum in causis forensibus sint dicta. De ijs formandis ac dijudicandis alibi à me est actum.

REPERTORII FINIS.

DISPVTATIONES XX. CAVsarum.

VT iuuentus, oblata aliqua causa uel disputanda, uel decidenda, ueram iuris indagãdi rationem addiscat, meiq; Repertorij usum perspiciat: aliquot causas ordine subijciam, easq; in utranq; partem meo more disputabo: hoc præmisso, omnium certißimam in huiusmodi causis forensibus iuris indagandi uiam esse, si ab actione initio sumpto, procedatur ad exceptiones, ab exceptionibus ad replicationes, ab his ad duplicationes, & sic deinceps, donec nulla ulterior distinctio, quæ & iure speciali subsistat, & causæ propositæ insit, occurrat. Siquidem ubi lex non amplius distinguit, ibi nec à nobis ulterius est distinguendum. Hoc etiam uidentur innuere Impp. Seuerus & Antoninus in l. edita. 3. C. de edendo: dum aiunt, Editam actionem speciem futuræ litis demonstrare. quasi dicerent, in causis disputandis terminos ac limites, actioni competenti à iure constitutos, egrediendos non esse. Hisce præmißis, institutum opus aggrediemur.

I. CAVSA.

Titius equum Sempronij, ad rem rusticam sibi commodatum, peregrè secum abduxit: in itinere in latrones incidit, à quibus grauiter uulneratus equum amisit. Quæritur, an Sempronio ad æstimationem equi, & id quod eius interest præstandum teneatur.

DISPVTATIO.

In hac causa Sempronius equum sibi à Titio restitui petit, uel æstimationem eius præstari. hæc res est. Causa petendi est: Quia (inquit) equum Titio commodaui. Ex qua causa actio competens, nimirum Commodati actio directa, conijcitur: cuius uis & potestas (ut ex Repertorio meo cap. 3. apparet) describitur M.I.C. lib. 17. cap. 4. M.I.P. lib. 5. cap. 7. reg. 5. & M.I.R. lib. 5. cap. 5. reg. 3. Eius exceptiones percurrenti occurrit inter cæteras & hæc: Nisi res commodata perierit. M.I.C. d. cap. 4. quæst. 1. except. 3. Quæ quidem causæ propositæ inest: quia per uim latronum equus qui petitur, Titio dicitur perijsse. Hac igitur exceptione uidetur Titius reus defendendus. quæ cùm ipso iure & facto subsistat, de aliqua distinctione seu replicatione cogitandum, qua elidi queat. Inter eius replicationes autem numeratur & hæc: Nisi culpa commodatarij interueniente res commodata perierit. M.I.C. d. except. 3. repl. 2. Quæ quidem replicatio

propo-

propositæ causæ inest. Nam culpa est, si commodatarius re aliter quàm accepit, utatur. M.I.C.d. quæst.1. causa 1. In casu autem proposito Titius reus equo cõmodato aliter quàm accepit, usus est. Cum enim eum ad rem rusticam commodato accepisset, ipsum peregrè abduxisse dicitur: & sic culpa sua interueniente, per uim latronum equum amisit. Hac igitur replicatione Sempronius actor exceptionem rei conuenti elidere potest. Quæ cùm ipso iure & facto subsistat, ut negari non possit, de distinctione seu duplicatione aliqua Titio reo cogitandum, qua queat elidi. Licet autem quatuor duplicationes M.I.C. d.repl.2.enumerentur, quibus iam dicta replicatio poßit infirmari: tamẽ nulla istarum propositæ causæ inest. Neq; igitur negando, neq; distinguendo replicatio proposita poterit à Titio reo elidi. Dicendum itaq;, in casu proposito Titium reum, exceptione opposita non obstãte, ad æstimationem equi, & id quod actoris amplius interest præstandum condemnari debere.

II. CAVSA.

Titius Seio prædium suum uendidit ducentis aureis, idq; ei tradidit precio nondum soluto: mox emptori Seio de prædio empto à tertio quodam mouetur controuersia, quæ (ut hodie fieri solet) durat triginta annis: tandem Seius absoluitur. Titius, eo absoluto, petit precium du-

centorum aureorum cum usuris medij temporis. Quaeritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Causa petendi hoc casu est uēditio, ex qua Venditi *actio competit: cuius locos, in quibus describatur, uide in* Repertorio *meo cap.8. Huic duae exceptiones à* Seio *reo opponuntur: una ex tempore quo agitur, altera ex re quae petitur.* Ex *tempore quo agitur, opponitur triginta annorum praescriptio, quae omni actioni regulariter obstat, & describitur (ut ex* Repertorio *meo cap.43. apparet)* M.I.C.*lib.15.cap.13. item* M.I.R. *lib.5.cap.2.reg.1.* Inter *huius exceptionis replicationes numeratur & haec:* Nisi *actor medio tempore agere non potuerit. hoc enim casu aduersus eum temporis praescriptio non currit.* M.I.C.*d.cap.13.except.10. &* M.I.R.*d.reg.1.except.7. Quae replicatio propositae causae inest. Siquidem nihil interest, ipso iure quis actionem non habeat, an ea per exceptionem infirmetur. l.nihil interest.112.ff.de reg.iuris.* At *si emptori de re empta à tertio moueatur controuersia, uenditor precium petens exceptione submouetur. l.habitationem.18.§.fin.ff.de periculo et commodo rei uenditae. l.pater.17.§.ex quadrante. ff.de doli mali except. l.si post.24.C.de euictionib.* Ergo *& hoc casu actor, pendente controuersia precium petens, exceptione potuit submoueri: ideoq;*

deoq; aduersus eum temporis præscriptio currere non potuit. Hac igitur replicatione, prima rei conuenti exceptio eliditur. Quanquam etiam ex iure Canonico isti exceptioni obstat replicatio, quòd malæ fidei possessor nullo tempore præscribat. Quare non obstante ista exceptione, reus ad solutionem precij ducentorum aureorum est condemnandus.

Altera rei conuenti exceptio est de usuris petitis, ad quas reus teneri non uidetur, hac ratione, quòd si sortem petenti obstat exceptio, usura ex mora peti non poßit: cum non uideatur in mora esse, qui legitima exceptione se tueri poßit l. lecta. 40. §. fin. ff. si certum petatur. l. nulla. 88. ff. de reg. iuris. Emptorem autem reum pendente cõtrouersia exceptione se aduersus uenditorem precium petentem tueri potuisse, iam dictum est. Hæc exceptio elidi potest replicatione hac: Nisi res uendita emptori tradita fuerit, isq; ex ea fructus perceperit. hoc enim casu etiam mora in soluenda sorte non facta ad usuras tenetur, per ea quæ habentur M.I.C. lib. 18. cap. 16. quæst. 3. reg. 2. except. 1. in prin. & replic. 4. item M.I.R. lib. 5. cap. 6. reg. 19. except. 1. Itaq; dicendum, nec hanc secundam exceptionem reo prodesse.

III. CAVSA.

Hugo auriga lanam à Sempronio conduxerat transuehendam Antuerpiam, mercede triginta aureorum. In itinere Mæuius, cui Sempronius aliquam pecuniæ summam debebat, lanam fecit sequestrari: unde Hugo impeditus fidem conductioni debitam præstare non potuit. Quæritur, an mercedem triginta aureorum nihilominus exigere poßit?

DISPVTATIO.

Res quæ hoc casu petitur, sunt triginta aurei. Causa petendi est: Quia (inquit Hugo actor) totidem aureis Sempronius reus lanam suam mihi Antuerpiam locauit transuehendam. Ex conducto igitur actio est: cuius actionis uis & potestas (ut ex Repertorio meo cap.9. patet) describitur M.I.C. lib.19.cap.3. item cap.5.& cap.7. M.I.P.lib.5.cap.7.reg.19. & M.I.R. lib.5.cap.6.reg.21. & reg.27. cum duab. sequentibus: item reg.33.& reg.35. Inter exceptiones, quibus actio proposita eliditur, numeratur & hæc: Nisi conductor operas promissas non præstiterit. M.I.C.d.cap.7.quæst.1.causa 3.except.1. Quæ quidem exceptio proposita causæ inest: nec enim Hugo actor lanam transuexit Antuerpiam, & sic operas promissas non præstitit. Qua exceptione defendit se reus Sempronius. Cum autem exceptio hæc ipso iure & facto subsistat,

ſubſiſtat, de diſtinctione ſeu replicatione aliqua cogitandum, qua elidi poſſit. Inter replicationes autem eius numeratur & hæc: Niſi per conductorem non ſtet, quo minus operas præſtet. M.I.C.d. except.1.repl.1. Quæ cauſæ propoſitæ ineſt. Siquidem locatoris, non conductoris culpa ſequeſtrationi lanæ, qua actor impeditus fuit, cauſam dedit. Ideoq; dicendum, per hanc replicationem actoris, exceptionem rei conuenti elidi. Cuius duplicatio eſt: Niſi conductor interim alij operas præſtiterit. M.I.C.d.repl.1.dupl.1. Quæ duplicatio cùm ipſo iure ſubſiſtat, ſi de facto eius dubitetur, à reo probãda eſt: & niſi ab eo probetur, contra reum in caſu propoſito, exceptione oppoſita non obſtante, reſpondendum erit.

IIII. CAVSA.

MAeuius, coactis hominibus, res Sempronij ui rapuit, quæ centum aureis æſtimantur. Sempronius contra Mæuium eo nomine agit in quadruplum. Lite conteſtata, Mæuius reus deceſſit non ſoluendo, Seio filio hærede relicto, qui hæreditatem patris defuncti non confecto inuentario adijt. Contra hunc Sempronius actionem inſtitutam perſequitur. Quæritur, an Seius hæres in quadruplũ actori ſit condẽnandus?

DISPVTATIO.

Res quæ hoc caſu petitur, eſt pœna quadrin-

gentorum aureorum. Causa petendi est, Quia Mæuius defunctus, cui reus hæres existit, res actoris centum aureorum ui rapuerit. ex qua causa actio competens patet, nimirum Vi bonorum raptorũ: cuius uis & potestas describitur (ut ex Repertorio *meo cap.24.patet)* M.I.C. *lib.22.cap.8.ex quo capite constat, rapinam quadruplo puniri, seu* Vi *bonorum raptorum actionem in quadruplum dari. Sed & ex eodem capite patet, eãdem actionem aduersus hæredem denegari. Qua exceptione Seius reus uidetur in causa proposita defendẽdus. Hæc exceptio latius describitur in generali actionum tractatu* M.I.C.*libro 15.cap.5.reg.5.except.1.* Ex *quo loco patet, actiones pœnales, qualis est actio* Vi *bonorum raptorũ, aduersus hæredem non dari: nisi in certis quibusdam casibus, qui ibidem enumerantur.* Inter *hos numeratur & hic:* Si *actio aduersus defunctum fuerit in iudicium deducta, & lis cum eo contestata. quo casu, mortuo reo, aduersus hæredem eius actio, quamuis pœnalis, transit, per ea quæ habentur* M.I.C. *d.except.1. replic.2.* Hac *igitur replicatione* Sempronius *actor exceptionem rei iam dictam potest elidere: siquidem in causa proposita dictum est,* Sempronium *contra* Mæuium *egisse in quadruplum, liteq́; contestata* Mæuium *reum decessisse.* Replicatio *igitur hæc tam iure quàm facto subsistit, nec ulla*

duplica-

duplicatione potest elidi. Dicendum itaq;, Seium reum, nisi aliam meliorem exceptionem opposuerit, in quadruplum actori condemnãdum esse. Sed uidetur Seio patrocinari, quòd hæreditas defuncti non sit soluendo, & iniquum uideatur hæredem ultra uires hæreditatis teneri. Quæ tamen exceptio M.I.C. d.reg.5.except.2.reprobatur: nec admittitur, nisi confecto inuentario hæres hæreditatem adierit: quod in casu proposito factum nõ est. Ideoq; nec hac secũda exceptione reus adiuuatur.

V. CAVSA.

SEius duobus hæredibus Titio & Sempronio relictis decessit: hæredes ambo hæreditatem defuncti, non confecto inuentario, adierunt: postea tamen multo ære alieno hæreditario emergente, Titius, cum esset minor uigintiquinq; annis, aduersus aditionem suam in integrum restituitur, & sic hæreditate se rursus abstinet. Quo facto, Sempronius cohæres in solidum à creditoribus hæreditarijs conueniri cœpit: unde & is hæreditate se rursus abstinet. Quæritur, an aduersus creditores hæreditarios se exceptione hac, quòd hæreditate se abstinuerit, tueri poßit?

DISPVTATIO.

Regulariter quidem actio, quæ competit aduersus defunctum, etiam aduersus defuncti hæredem transit. Cuius regulæ exceptiones M.I.C.d.

reg.5.enumerãtur: inter quas numeratur & hæc: Nisi hæres hæreditate se abstinuerit. hoc enim casu actionibus hæreditarijs non tenetur.d.reg.5.except.4.Cuius exceptionis uis & potestas(ut d.except.4.demonstratur)describitur M.I.C.libro 10. cap.14.reg.2.ubi inter eius replicationes numeratur & hæc:Nisi hæres antea hæreditatem adierit. hoc enim casu postea rursus se abstinendo nihil agit.d.reg.2.except.4.ubi natura huius replicationis describitur. Quæ cùm ipso iure subsistat, & causæ propositæ insit (nam Sempronius reus dicitur semel hæreditatem adijsse) creditores hæreditarij hanc replicationem exceptioni Sempronij rei conuenti opponere possunt. Sed inter eius duplicationes, quæ d.except.4.enumerantur,reperitur & hæc:Nisi duobus hæreditatem adeuntibus, alter postea per in integrum restitutionem se rursus abstinuerit. hoc enim casu alter quoq;, licet semel adierit,rursus se abstinere potest.d.except.4. replic.6.distinct.1.& replic.7. Qua duplicatione Sempronius reus actorum replicationem elidere potest. Quæ cùm ipso iure & facto subsistat,nec ulteriore distinctione seu triplicatione queat elidi:respondendum,Sempronium reum ab actionibus hæreditarijs absoluendum esse.

VI. CAVSA.

SEmpronius, cùm Titio decem aureos mutuo dedisset, nec eos ab eo recipere posset, eius debitori Seio, cui Titius ædes suas centum aureis uendiderat, persuadet, ut sibi decem aureos Titij nomine ex isto precio persolueret. Quam solutionem Titius non habens ratam, decem aureos à Seio in iudicio sibi solui petit. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Res quæ hoc casu petitur, sunt decē aurei, quos Titius actor sibi solui petit ex hac causa, quòd ædes suas Seio reo uendiderit cētum aureis, ex quo precio decem restent soluendi. Ex uendito igitur actio instituitur: cuius uis & potestas (ut ex Repertorio meo cap.8.patet) describitur M.I.C.lib. 18.cap.16. ubi etiam, nempe d.cap.16.quæst.1.causa 2.causa propositæ actionis approbatur simul & distinguitur. Inter distinctiones autem seu exceptiones eius numeratur & hæc: Nisi precium solutum sit.d.causa 2.except.2. Quæ exceptio cum sit communis omnium actionum, peculiariter describitur (ut ex Repertorio meo cap.43.constat) M.I.C.lib.24.cap.6.cum quatuor sequentibus:M. I.P.lib.5.cap.9.reg.15.& M.I.R.lib.5.cap.12.reg.2. cum sequente. Hæc exceptio propositæ causæ inest, qua Seius reus se defendit, dicens se decem aureos,

reos,qui petuntur,ſoluiſſe.Ergo ab inſtituta actione ſe abſoluendum eſſe. Quam exceptionem Titius actor replicando diſtinguit hoc modo: Si ſibi, non alij ſine ſua uoluntate ſolutio facta eſſet.Quæ replicatio approbatur ſimul & diſtinguitur M.I. C.d.libro 24. cap.8.ſed & cauſæ propoſitæ ineſt. Nec enim Seius reus diſſitetur, ſe Sempronio ſine uoluntate Titij decem aureos ſoluiſſe. Itaque alia diſtinctione Seius reus opus habet ad hanc replicationem elidendam. Inter diſtinctiones autem eius, quæ d.cap.8.enumerantur, reperitur & hæc: Niſi creditori creditoris ſit ſolutum. hoc enim caſu ſolutio, quamuis non ipſi creditori, cui ſoluens debebat,ſed alij ſine creditoris uoluntate facta ſit, nihilominus ſoluenti ad liberationem prodeſt. d. cap.8.replic.8. Quæ diſtinctio propoſitæ cauſæ ineſt. Siquidem Sempronius, cui decem aureos Seius reus ſoluit, dicitur Titio totidem aureos mutuo dediſſe:& ſic Titius à Sempronio per ſolutionem à Seio factam liberatus eſt. Hæc igitur diſtinctio Seio reo aduerſus replicationem Titij actoris duplicationem ſuppeditat,quæ ipſo iure & facto ſubſiſtit,nec ulteriore aliqua diſtinctione poteſt elidi.Dicendum itaq;,Seium reum ab actione inſtituta ui exceptionis oppoſitæ abſoluendum eſſe.

VII. CAY-

VII. CAVSA.

Titius cum haberet fratrē diu absentem, qui mortuus uulgò credebatur, bona eius tanquam proximior ab intestato hæres authoritate magistratus interueniente occupat, serit, plantat, ædificat in bonis absentis, pro hærede se gerens. Postquam per sexennium bona fratris ita possedisset, superuenit frater qui pro mortuo habitus fuerat, bonaq; sua cum ijs quæ ibi sata, plantata atq; extructa erant, uendicat. De satis, plantatis & extructis quæritur quid iuris?

DISPVTATIO.

Hoc casu frater reuersus sata, plantata atq; ædificata petit ex hac causa, quòd in solo suo sata, plantata atq; ædificata sint: ideoq; ad dominium suum pertineant. Quæ causa rei uendicationem institui demonstrat: cuius actionis uis & potestas (ut ex Repertorio meo cap. 32. patet) describitur M.I.C. lib. 7. cap. 5. M.I.P. lib. 5. cap. 3. reg. 1. cum undecim sequentibus: & M.I.R. lib. 3. capite 13. reg. 19. cum quinq; sequentibus. Sed & causa propositæ actionis peculiariter describitur M.I.C. d. lib. 7. cap. 1. causa 10. Quo loco causa proposita, quoad ius, approbatur simul & distinguitur. Inter distinctiones autem eius reperitur & hæc: Nisi actor impensas sationis, plantationis & ædificiorum non restituat. hoc enim casu exceptione submouetur.

Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur tum d.causa 10.except.8. tum etiam d.cap.5.quæst. 6.reg.7.item M.I.R.d.cap.13.reg.23. Quam exce-ptionem reus conuentus in casu proposito rei uen-dicationi potest opponere. Inter cuius replicatio-nes reperitur & hæc: Nisi possessor tantum ex fru-ctibus perceperit, quantum impendit. hoc enim ca-su admittitur compensatio, nec reus proposita ex-ceptione adiuuatur. d.reg.7.except.7. & M.I.R. d.reg.23.except.2. Hanc replicationem actor ex-ceptioni rei conuenti opponere potest. Siquidem reus per sexenniũ, quo actoris bona possedit, haud dubiè ex ijs fructus percepit: quorum æstimatio si tanta sit, quantum est impensum, proposita exce-ptione non defenditur. Quòd si negauerit reus, tantum fructuum se percepisse, quantum impen-derit: facti, non iuris quæstio erit: Vtrum nimirum Titius reus tantum fructuum ex bonis actoris per-ceperit, quantũ in ista bona impendit? Quæ quæ-stio ad arbitrium iudicis pertinet, cuius officium est, supputatione inita, si minus in fructibus perce-ptis, quàm in sumptibus factis inueniatur, in su-perfluum actorem reo condemnare. Planè aduer-sus replicationem actoris iam dictam uidetur reo patrocinari duplicatio hæc, quòd fuerit bonæ fi-dei possessor, qui fructus ex re aliena perceptos suos facit, per ea quæ habentur M.I.C.d.cap.1.cau

sa 16.

sa 16.in prin.Sed duplicatio hæc in casu proposito reprobatur per ea quæ habentur d.causa 16.except.5.& M.I.R.d.except.2. In hoc autem differt à malæ fidei possessore, quòd malæ fidei possessori exceptio impensarum simpliciter denegetur, licet nihil fructuum perceperit, per ea quæ habentur M.I.C.d.reg.7.except.3. Bonæ fidei autem possessori non denegetur, nisi fructibus perceptis.

VIII. CAVSA.

Titius prædium fratris sui tãquam suum uendit ac tradit Sempronio, qui postea oborta ciuium seditione, exulare iussus est. Qua occasione Titius prædium uẽditum rursus occupat: mortuoq́; fratre suo, cui ex asse hæres existit, idem prædium Seio uendit ac tradit. Sempronius tandem ab exilio reuersus, prædium à possessore Seio uendicat. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Causa huius actionis est, dominiũ actoris. Nam Sempronius actor, quia prædium litigiosum sibi ex causa emptionis traditum sit, & inde dominus eius effectus, id sibi restitui petit. Vnde rei uendicatio competit: quæ in quibus locis describatur, s. causa prox. demonstratum est. Causa uerò propositæ actionis, quæ est traditio, per quam dominium adquiritur, peculiariter etiam describitur M.I.C. lib.7.cap.1.causa 17.& cap.4.causa 1. Inter cuius

causæ exceptiones reperitur & hæc: Nisi res à nõ domino tradita sit. hoc enim casu accipienti non adquiritur dominium: & per consequẽs, rem uendicans exceptione submouetur. d.causa 1.excep.1. Quæ exceptio propositæ causæ inest. Nam Titius non suum, sed fratris sui prædium Sempronio uendidisse ac tradidisse dicitur. Hac igitur exceptione Seius reus causam suam defendere potest: quæ cùm ipso iure & facto subsistat, aliqua distinctione seu replicatione elidenda erit. Inter eius autem replicationes reperitur & hæc: Nisi is qui rem alienam tradidit, postea domino rei successerit. hoc enim casu confirmatur traditio antea facta. M.I. C.d.except.1.replic.11. Quæ replicatio propositæ causæ inest. Nam Titius fratri suo, cuius prædium fuit, ex asse dicitur hæres extitisse. Itaq; replicatio hæc exceptioni propositæ ab actore Sempronio potest opponi: quæ cum negando infirmari à reo conuento non poßit, uidendum qua distinctione seu duplicatione poßit elidi. Duplicando autem Seius reus distinguit hoc modo: Si non Titius iam per succeßionem dominus prædij effectus, sibi illud uendidisset ac tradidisset. Cuius duplicationis forma hæc est: Quando quis rem alienam uendidit ac tradidit, posteáq; dominus eiusdem rei factus, eandem alij uendidit ac tradidit: posterior emptor in iure dominij potior est. At hoc casu

Titius

Titius prædium alienum Sempronio actori uendidit ac tradidit, posteaq; dominus eiusdem prædij factus, idem Seio reo conuento uendidit ac tradidit. Ergo hoc casu Seius posterior emptor in iure dominij prædij litigiosi potior est. Cuius syllogismi si maior propositio ab actore Sẽpronio negabitur, ius duplicationis in cõtrouersiam ueniet, eiusq; probatio Seio reo incumbet. Eiusmodi autem duplicatio d.repl.11. non reperitur, imò contrarium definitur per ea quæ habentur M.I.C. d. lib.7.cap.3.reg.1.except.1.replic.1. Ideoq; dicendum, duplicationem propositam, tanquam ipso iure nullam, reijciẽdam, & pro actore in causa proposita respondendum esse.

IX. CAVSA.

SEmpronius uasa argentea Seio dedit, rogans ut ea uenderet. Seius accepta uasa, mortuo demum Sempronio, uendidit Titio non ignoranti uasa Sempronij fuisse, eumq; esse mortuum. Cum uerò Titius uasa empta ac tradita ultra triennium bona fide possedisset, hæredes Sempronij ea à Titio uendicant. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Hoc etiam casu rei uendicatio intenditur, cui opponitur exceptio rei uenditæ ac traditæ. Quæ (ut ex Repertorio meo cap.43. patet) describitur tum d cap.4. causa 1. tum M.I.C. lib.18. cap.1. q.4.

reg.13. Cui ab actorib. opponitur replicatio hæc: Si non Seius mandatarius post mortem demũ Sempronij mandatoris uasa uendidisset. Quæ replicatio reperitur d. causa 1. except. 1. replic. 1. duplic. 4. deq; facto eius constat: ideoq; negando infirmari nequit, sed nec distinguendo. Dicendum itaq;, exceptionem propositam admittendam non esse. Sanè inter exceptiones quæ rei uendicationi obstãt, reperitur & hæc: Nisi res à possessore sit usucapta. M.I.C.d. except. 1. replic. 12. Quæ latius describitur M.I.C.d. lib. 7. cap. 9. cum aliquot sequentib. & causæ propositæ inest. quia Titius possessor dicitur uasa empta ultra triennium bona fide possedisse. Inter huius exceptionis replicationes reperitur & hæc: Nisi possessor non in facto, sed in iure errauerit. tunc enim ei bona fides ad usucapionem non prodest. M.I.C.d. cap. 9. excep. 11. repl. 4. & M.I.R. libro 3. cap. 13. reg. 33. except. 4. replic. 2. Quæ replicatio propositæ causæ inest. Siquidem Titius reus non ignorauit Sempronium, qui uasa uendenda mandauerat, tempore uenditionis defunctum fuisse. Ideoq; scire debuit, morte mandantis mandatum euanuisse, & ob id uenditionem nullius esse momenti. quod quia ignorauit, non in facto, sed in iure errauit. Itaq; replicatione iam dicta eius exceptio uasorum usucaptorum potest elidi. Quæ replicatio cum neq; negando, neq; di-

stinguendo

stinguendo possit infirmari: dicẽdum, nec alteram rei conuenti exceptionem subsistere, ideoq́; secun dum actores in casu proposito respondendum esse: nisi fortè precium pro uasis uenditis perceperint. hoc enim casu, quasi uenditionem ratam habuerint, exceptione repelluntur, per ea quæ habentur M.I.C.d.causa 1.except.1.repl.2.

X. CAVSA.

CVm Titius prædium suum Seio pro quinquaginta aureis pignori obligasset, chirographo suo ei dato, postea idem prædium Sempronio pro octuaginta aureis pignori dat, publico instrumento confecto, & priore contractu dissimulato. Tandem Seius aduersus Sempronium agit de pignore sibi restituendo. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Hoc casu petitur prædium ex hac causa: Quia id actori Seio à Titio pignori fuerit obligatum. Quo casu actio competit hypothecaria: cuius uis & potestas (ut ex Repertorio meo cap.37.patet) describitur M.I.C.lib.17.cap.16.cum sequente: & M.I.R.lib.5.cap.5.reg.10.cum sequentibus. Inter cuius exceptiones reperitur & hæc: Nisi possessori quoque eadem res pignori esset obligata.d.cap. 16.quæst.3.except.3. Quæ quidem exceptio propositæ causæ inest. Verùm huic obijcitur replica-

tio talis: Nisi actor in contrahendo pignore prior fuerit tempore. Quæ replicatio subsistit per ea quæ habentur d.except.3.repl.2. & d.lib.17.cap. 17.in prin.& causæ propositæ inest. Ideoq; de aliqua distinctione seu duplicatione, qua replicatio hæc elidi queat, possessori Sempronio erit cogitandum. Inter duplicationes autem, quæ propositæ replicationi opponuntur, duæ reperiuntur, quæ quidem causæ propositæ insint. una est, Quòd pignus actori nudo tantùm consensu obligatum, possessori uerò etiam traditum sit. Sed hæc duplicatio reprobatur d.cap.17.except.21. Altera duplicatio est, Quòd actori per priuatum, reo autem per publicum instrumētum pignus obligatum sit. Quæ duplicatio reperitur d.cap.17.except.30. & M.I.R. d.cap.5.reg.17.except.3.& causæ propositæ inest. nec uideo qua ulteriore distinctione possit elidi. Dicendum itaq;, ratione huius duplicationis reum Sempronium ab actione instituta esse absoluendum.

XI. CAVSA.

VT *constet, quantum hæc disputandi ratio ab ea qua hodie paßim Doctores in disputandis ac dijudicandis huiusmodi causis utuntur, absit, aliquot causas subijciam ab alijs antea tractatas. Penes Lectorem, utra ratio ad ueterum Iurisconsultorum disputandi ac respondendi rationem*

rationem propius accedat, iudicium erit. Sit ergo undecima causa talis:

Cum pater diuisione bonorum suorum inter filios suos A. & B. facta, author ipsis esset pacti conuenti de nihil ex istis bonis alienando: quod pactum etiam iuramento est firmatum. mortuo patre, filius A. ob æs alienum ingens bona sua contra pactum comiti C. pro exiguo uendidit precio, sic tamen ut pro reliquo precio uenditorem cum sua familia, dum uiueret, pro dignitate emptor aleret. Mortuo tandem uenditore A. frater eius B. bona uendita ab emptore C. uendicat. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Causa huius actionis est: Quia (inquit actor B.) bona ista iure dominij ad fratrem meum A. defunctum, cuius ego ex asse sum hæres, pertinuerunt, & à reo C. poßidentur: ideo mihi sunt restituenda. Ex hac causa apparet, hæreditatis petitionem, uel saltem rei uendicationem in iudicium deduci. Cuius utraq; propositio cum negari non poßit, distinctione seu exceptione rei uenditæ ac traditæ reus poßessor causam suam defendit. Quam etiam exceptionem actor non negat, sed replicando distinguit hoc modo: Si non inter me & defunctum fratrem mediante iuramento conuenisset de bonis istis non alienandis. Sed de istis non alienandis in-

ter me & defunctum fratrem mediante iuramento conuenit. Ergo, &c. Quæ replicatio approbatur M.I.R. lib.3. cap.13. reg.16. except.10 & 11. cauſæq; propoſitæ ineſt, ut negari non poßit. Diſtinguendo tamen duplicari poteſt, quòd iſtiuſmodi conuentio non impediat dominij translationem, ſed actionem tãtùm in perſonam aduerſus alienantem pariat, per ea quæ habentur d. except.11. replic.1. Quæ duplicatio cum neq; negando, neq; ulterius diſtinguendo queat infirmari: dicendum, in caſu propoſito pro reo cõuento reſpondendũ eſſe.

Idem argumentum tractauit Schiurpff. Cent.3. conſ.2. his uerbis: Cum ueritas & ſcopus præſentis conſultationis principaliter in eo cõſiſtat, an (non obſtante conuentione facta inter præfatos principes & fratres, dominum B. & dominum A. comites de H. de non alienando aliquid de eorum territorio, loco iureiurandi firmata) uirtute huiuſmodi contractus inter præfatum dominum B. & generoſos comites à M. celebrati, & ſubſecutæ traditionis, translatum ſit dominium bonorum allodialium comitis B. in generoſos comites à M. ita uidelicet, quòd nulla penitus cõpetat actio, nec in rem, nec in perſonam, propterea comiti A. tanquam hæredi fratris ſui B. contra ipſos comites à M. per quam poßit infringere talem alienationem. Ideo omißis omnibus ſuperfluis allegationibus, concluditur

ditur breuiter, quòd sic: ita probatur per textum notabilem, licet uulgarem, in l. si ita quis promiserit. §. ea lege. ubi traditur regula, quòd ex pacto siue stipulatione contrahentium, de non alienando rem, non impediatur ipso iure alienatio, nec translatio dominij, licet contrà faciens teneatur alteri contrahentium ad interesse: & ibi Legistæ. ff. de uerb. oblig. Et ponunt DD. rationem: quia uirtus huiusmodi promißionis, non est dominium transferre, nec retransferre, sed obligare. l. traditionib. C. de pactis. l. obligationum substantia. ff. de act. & oblig. Illa enim promißio tendit ad obligandum quem, scilicet ne alienet, non autem ad impediendam dominij translationem. l. ea lege. cum ibi nota. C. de condict. ob caus. Ergo traditio realis, facta cum titulo, qui est causa translationis dominij, operatur effectum suum, quòd scilicet transferatur dominium, licet alienans obligetur ad interesse. & concordat d. l. ea lege. ubi deciditur secundum uerum intellectum Ioan. quem ibi sequitur Accur. & communiter Legistæ, quòd scilicet pactum de non alienando, non impediat translationem dominij in emptorē, sed quòd paciscens teneatur condictione ob causam, si contrà faciat. Et dicit ibi Ang. quòd ista lectura sit ipsa ueritas. & glos. ibi ad hoc adducit duas rationes, quas Bart. & cōmuniter DD. sequuntur, uidelicet, quòd non obstante tali pacto

de non alienando, non impediatur translatio dominij in recipientem, cui fuerit facta traditio ex causa habili ad trãslationem dominij. Prima, quia *nemo potest condicere rem suam, præterquam à fure. Sed cum detur condictio, scilicet contra paciscentem contrà facientem, ergo dominium erat translatum in alium. Secunda, per d.l.traditionibus: quia per nudam conuentionem à traditione rei, dominium non potest transferri.* Et *subiungit ibi* Bart. *post prin.* Habes *ergo secũdam lecturam glos. quam tene mẽti, quòd pactum de non alienando, non impedit te alienare, quin in alium transferas dominium, licet tu tenearis condictione ob causam: subdens hoc etiam probari per l. si ita quis. §. ea lege. ff. de uerb. obligat.* Et *hoc confirmatur. Nam licet quis promiserit non uendere alij, nisi tibi: si uendiderit alij, in eum transfertur dominiũ rei uenditæ, secuta traditione. d.l. traditionib.* Imò *promittens non potest regulariter cogi ad uendendum tibi: sed uendendo alteri, tenetur tibi ad interesse. l. si sterilis. §. pen. in 2. responso. ubi dicitur:* Sed *si ita tibi fundum uendidero, ut nulli alij eum, quàm mihi, uenderes, actio eo nomine ex uendito est, si alij uendideris. ff. de act. empt.* Bart. & D.D. *in l. si eum. §. fin. post glos. ibi. ff. si quis cautio.* Imò *regulariter non ualet pactum de non alienando rem suam, quin, non obstãtę tali pacto, ualeat alienatio,*

natio, & transferatur dominium rei in eum cui facta est alienatio. l.penult.cum ibi notat.ff.de pact. Et aßignant DD. duas rationes, quia obuiat pleno iuri dominij, & est contra naturam dominij, arg. l.cum precario.ff.de precar. Natura enim proprietatis siue dominij declaratur per text.notab. in l.fœminæ. §.illud, in fine, dum inquit: Pleno proprietatis iure obtineat, atq; in his nanciscendi dominij & testandi circa quem uoluerit, liberam habeat facultatem. C.de secund.nupt. & dicit ibi Bal. quòd nõ sit text.in iure, qui ita plenè ponat, quid sit plena proprietas. Hinc Bart.in l.si quis ui.§.differentia.ff.de acquir.poßeß. dicit, quòd dominium absolutè dictum, sit plena proprietas cum alienandi potentia. Refert Bald.in fine d.§.illud, subiungens, quòd Bart.non fuerit de illo text.recordatus, & quòd de hoc fuerit à domino papa interrogatus. Bald. & Paul.de Cast.in l.proprietatis, in prin.C.de probat. Secunda & melior ratio est secundum D.Ias.in d.l.penult.aliàs in l.nemo. quia tale pactum est contra bonos mores, cum auferat domino liberam facultatem diſponendi de re sua, contra l.in re mandata. C.mandat. & l.nemo exterus. C.de Iudæ. l.sed etsi lege. §.consuluit. ff.de petit.hæred. Et bene accedit ad hanc rationẽ text. not.in l.dudum.ubi deciditur, quòd quis poßit uendere suam rem cui uult, reprobata lege, quæ cogebat

bat eum uendere consortibus, & non extraneis. C.de contrah.empt.& uend.& hoc procedit,quã do pactum erat simpliciter prohibitiuum: secus quando erat solùm limitatiuum, scilicet,quòd dominus rei,casu,quo uellet eam uendere uel alienare, potius teneatur mihi uicino,quàm alij, pro eo precio uendere. Tale enim pactum ualeret. Ita limitat Ioan.de Imol.in l.qui Romæ. §.cohæredes, per illum text.ff.de uerb.obligat.& ibi Cuma.& Alex.de Imol.& D.Ias.in d.l.penult. Et per hoc non impeditur translatio dominij,si alienatio fuerit facta in alium, titulo habili ad translationem dominij,licet paciscens uel promittens, contrà faciens,teneatur ei cui factum est pactum, ad interesse,ut suprà est ostensum. Item, prædicta regula Bart.& DD.quæ probatur per d.l.si quis ita promiserit.§.ea lege.& d.l.ea lege.& text.in c.Raynaldus,in uerb.transferendi in aliũ,quã ibi ad hoc notat Anton.de Butr.de testamen.uidelicet, quòd prohibitio de non alienando rem, à contrahentibus facta,non impediat dominij translationẽ,procedit, etiamsi promittens iurauerit non alienare: quia non obstante tali iuramẽto, si uendiderit,uel alio titulo alienauerit,adhuc in recipientem transfertur dominium rei,licet alienans sit periurus,& teneatur alteri, cui est facta promißio,ad interesse. Ita not.tenet Innoc.Host.& alij in c.dilecto.de

pre-

præbend. Et dicit illi Panor.in ult.col.uers.extra glo.oppono post Ioan.And.quòd communiter concluditur, quòd qualiscunq; sit actus, non inualidetur ratione iuramenti præcedentis. Et ideo dicit Ioan.And.quòd si Canonici recipiant aliquem in Canonicum, ultra numerum iuratum, quòd teneat receptio, licet recipientes sint periuri. D.Ias.in d. §.ea lege, in 7.col.in uers.amplia notanter istam regulam, per text.in c.sicut ex literis.quem tamen ante eum Pan.in d.c.dilecto, post Ioan.And.ad hoc citat, reprobando ibi differentiam Innoc.quam facit inter actum temporalem & spiritualem, quòd ille non teneat de sponsalib.ubi matrimonium contra iuramentum contractum tenet. Nam si aliquis iurauerit contrahere matrimonium cum una muliere, & postea contrahat cum alia, ualet secũdum matrimonium, non obstante iuramento, licet contrahens secundum matrimonium sit periurus, ad idem tex.in c.de illis, eod.tit.de spon.& ibi Panor. in c.1.de sponf.duor. Panor.in c.intellecto, de iureiur. Alex.de Im.in cons.16.incip.ponderatis narratis in themate, uideretur fortasse in 2.col.uers. tamen præmissis, cum sequent.in 3.uol. Idem patet per glos.sing.& approbatam in c.fin.de procurat.in 6.quæ uult, Quòd si dominus constituens procuratorem, iurat eum non reuocare, & postea eum reuocet, quòd teneat reuocatio, licet reuocãs

sit per-

sit periurus. Et *ad hoc plura alia adducit* Alex.*de* Imol.*& etiam* D.Ias.*in praealleg.consil.& in d.§. ea lege.quae hic adducere,magis esset superfluum, quàm utile.* Per *quae iam clarè patet responsio ad primam quaest. uidelicet,quòd non obstante conuentione inter dominos* Comites *ab* H.B.*&* A.*fratres,de non alienādo,&c.inita,etiamsi fuisset corporali iuramento firmata, uirtute contractus postea inter* Comitem B.*&* Comites *à* M.*initi & celebrati, & subsecutae traditionis, in ipsos* Comites *emptores fuerit translatum plenum dominium huiusmodi bonorum allodialium , & in quibus* Comes B.*habuit directum & plenum dominium, & quòd nihilominus talis contractus ualuisset,& hodie teneat.* Et *sic sufficit,quòd generosi* Comites *à* M.*habeant praedictam regulam pro se,quae attendi debet, dato, quòd essent aliquae exceptiones ab ea.* Ita *notanter concludit* Bart.*in l.2.ff.si quis in ius uoc.non ier.per tex.in l.ab ea.ff.de probat.* Et *est bonus text.in l.suus.§.puto. ff.de hered.instit. & in c.uenerabilib.uers.potest quoq;. de sent.excomm.in 6. & in c.decimas.de restitut.spol.in 6.* Sunt *enim iuris regulae tenaciter seruandae,nisi in contrarium appareat dispositio iuris specialis, secundum* Bald.*in l.si tutor.C.de seruo pig.dato manu.* Hinc Bald.*in c.1.de alien.iudic.mut.caus.fact. dicit, semper pro regula pronunciandum esse,nisi*

probetur contrarium, & ita dicit eleganter notari in l.qui restituere.ff.de rei uend. Et Bald.*in l. quotiens.ff.si quis caut. inquit, quòd non dicatur dubium, de quo est regula iuris, licet sint aliqui casus excepti, nisi de illis casibus specialib. doceatur.* D.*Ias.in d.l.2.in 7.col. uers.nota istam doct.*Bart. *Cum ergo sæpenominati generosi* Comites *à* M. *claram & expressam regulam iuris pro se habeant, & ex aduerso non poßit doceri seu probari inpræsentiarum fallentia ab huiusmodi regula, & ita à dispositione d.l.si quis ita promiserit.§.ea lege.& d.l.ea lege.& d.c.*Raynald. Ergo *standum erit huic regulæ, & secundum eam pronunciandum.* Ex *quibus ultrà infertur, quòd in terminis nostris* Comiti A. *nec actio in rem, siue rei uendicatio, nec in personam aduersus* Comites *à* M.*&c. competeret.* Nam *realis cõpetere non potest, propter scilicet defectum extremi necessarij, requisiti ex parte agentis rei uendicatione, scilicet dominij prædictorum bonorum, cum dominium eorũdem uirtute sæpe nominati contractus & traditionis secutæ, fuerit prorsus translatum in* Comites *à* M. Rei *uendicatio enim non competit, nisi habenti dominium directum uel utile, quod intendit uendicare. l.in rem, in prin.cum similibus.ff.de rei uendicat.* Ad *fundandam enim actionem in rem, seu rei uendicationem, requirũtur duo necessaria extrema:*

ma: unum ſcilicet ex parte agentis, dominium, uel quaſi: ex parte uerò rei, poſſeßio, uel detentio rei. & altero eorum deficiente, non habet locum rei uendicatio. l.1. cum ibi notatis. C. de alien. iud. mut. cau. fact. Sed hic deficit, ut plus quàm liquidò oſtenſum eſt, extremum ex parte Comitis agentis. Ergo, &c. Nec petitio hæreditatis, cum etiam ſit in rem, licet habeat quaſdam præſtationes perſonales. l. ſed etſi lege. §. petitio. ff. de pet. hæred. Item ſolùm datur hæredi contra poßidentem pro hærede, uel pro poſſeſſore, non autem contra titulo poßidentem. l. regulariter. ff. de petit. hæred. l. hæreditatis. C. eod. tt. Sed generoſi Comites à M. præfata bona non poßident pro hærede, uel pro poſſeſſore, ſed titulo pro empto. Ergo, &c. Nec actio in perſonam: quia actiones in perſonam aut oriuntur ex contractu uel quaſi, ex maleficio uel quaſi. l.1. ff. de act. & oblig. Inſt. de oblig. cum multis tit. ſequentib. Sed nulla illarum competit Comiti A. ab H. contra Comites à M. quia generoſi Comites ab M. nec contraxerunt, nec quaſi contraxerunt cum eo, nec in ipſum deliquerunt, uel quaſi deliquerunt. Et ſic nulla eſt ei aduerſus Comites à M. obligatio orta. Ergo nec competit actio in perſonam aduerſus eos, cum obligatio ſit mater actionis. l. licet. §. ea obligatio. ff. de procur. Nec obſtat, ſi diceretur, quòd naſcatur actio ex uarijs cauſa-
rum

rum figuris. d.l.1.in princ.quia tex.ibi in princ.in uers.ex uarijs causarum fig.intelligitur de obligationib.quæ oriuntur ex quasi contractu,uel quasi delicto,ut pulchrè declarat ibi Bart.post glo.Indubitatum est autem,quòd conuentio facta inter Comites ab H.non extendatur ad Comites à M.ut patet ex rubr.& nigro. C.res inter alios acta,&c. l. si unus. §.ante omnia. ff.de pact. l.sæpe. ff.de rei uend.d.c.dilecto. Per quæ omnia iam ueritas responsionis ad primam quæst.datæ, euidenter claret: quare de alijs immediatè sequentibus,an scilicet, si dominus Comes B.superuiueret, poßit efficaciter à Comite A.propter alienationem factam, &c.ad intereße conueniri, & an propterea incideret in periurium,& an oblationes ipsius Comitis B.factæ fratri suo,&c. fuerint sufficientes,néc-ne,non est insistendum latius: cum, ut demonstratum est, generosi Comites ab M.acquisierint dominium bonorum propriorum & allodialium ipsius Comitis B.

Pro maiori tamen euidentia ueritatis responsionum,ad sequentes quæstiones datarum, & fortificatione etiam quæstionis signatæ ad primam q. prin.aliqua sunt præmittenda. Et primò,quòd in omni dispositione, & ita in legibus, statutis, conuentionibus,contractibus,rescriptis,illud habetur pro statuto & expreßo,quod uerisimiliter fuißet

A statutum

statutum uel expressum, si de eo fuisset cogitatum uel interrogatum. glos. est notab. & approbata in l. tale pactum. §. fin. in glos. fin. in fin. ibi: item nota, idem esse de iure seruandum. ff. de pact. quam glos. ibi multum ad hoc not. Bald. *in 2. notabili, & dicit eam menti tenendam.* Et *probatur prædicta reg. per tex. in l.* Barbarius. *in uers. sed et si sciuisset. quē ibi* Bald. *in prm. notab. ad hoc notat. ff. de off. prætor. & in l. fin. secundum communem intellectum* Bart. Bald. Ang. Paul. *de* Castr. & Alexan. *ibi.* C. *de posth. hæred. instit. & in l.* Titius. §. Lucius. Et *ibi* Paul. *de* Cast. Alex. *de* Imol. & D. Ias. *ff. de lib. & posth.* D. Ias. *in d. l. tale pactum.* §. *fin. in ult. colum. uers. in quart. & ult. glos. & in d. l.* Barbarius, *in fine 1. col. uers. item diligenter nota, cum princ. sequent. &c.*

Secundò est præmittendum, quòd ad incurrendum periurium requiritur dolus, & sine dolo nō committitur. ita probatur per tex. in l. qui iurasse, in fine prin. Nam *dicitur ibi, quòd pupillus, cui à parte fuit delatum iuramentum decisiuum litis, poterit iurare ad sui commodum, licet in eo nō cadat periurium, quia in eo non cadit dolus, sine quo non committitur periurium. ff. de iureiur. quem text. ibi, dum dicit, quamuis pupillus non uidetur periurare, quia sciens fallere non uidetur, &c. ad hoc expreßè notant* Paul. *de* Cast. Alex. *de* Imol.

& D.

& D.Iaſ.ſcilicet quòd periurium requirat dolum. Ex quo infert ibi Paul.de Caſt.quòd ſi uolo te accuſare de periurio, & in accuſatione dico te iuraſſe falſum, quòd iſta accuſatio non concludat: niſi dicam, quòd ſcienter & doloſè iuraueris falſum. quia poteſt falſum eſſe iuratum, & non eſſe periurium, ut hic colligitur. Ad hoc accedit etiam text. in c.humanæ.§.itē obijcitur.la.2.22.q.5.gloſ.in c.1. in uerb.peccata,dū allegat d.l.qui iuraſſe, de deli. puer. ad quod etiam facit gloſ.communiter approbata, in c.breui,de iureiur. uolens quòd difficultas excuſet à periurio, cum propter difficultatem ceſſet dolus. Bald.in l.obſeruare. §.proficiſci. in 2.col. uerſ.ſed nunquid iudex.ff.de off.proconſ. & legat. ubi expreſſè dicit,quòd ſine dolo iudex non ſit periurus. Aliàs enim ſequeretur, quòd ex culpa eſſet infamis. Et ad hoc adduco text.quaſi expreſſum in l.fin.ff.qui ſatiſd.cog.ubi deciditur, quòd is qui iuramentum non ſeruat ex cauſa permiſſa, non ſit periurus. & licet gloſ.ibi in fin. teneat,quòd mero iure incidat in periurium,debeat tamen relaxari:tamen Paul.de Caſt.ibi poſt Bald. & Ang.reprobat illud, quòd ſcilicet ipſo iure incidat in periurium:quoniam non eſt periurium ſine dolo,ſicut nec furtum,nec falſum. & alleg.d.l.qui iuraſſe. ubi pulchrè Alex.de Imol.in fin. & etiam D.Iaſ.Et probatur ratione,quia periuriū eſt quæ-

dam falsitas: falsitas autem non committitur sine dolo.l.nec exemplum.C.de fals.d.l.fin.ff.qui satisd. cog. Et pulchrè Alexan.de Imol.in cons.92.incip. perspectis his quæ in themate narrata sunt,&c.in fin.penult.col. uers.item posito,cum prin.ult.col. in 1.uol.ubi inter cætera inquit,quòd ideo l.si quis maior.C.de transact.uoluerit illis pœnis,de quibus ibi in text.eos illaqueari tantùm, qui essent etiam uerè doli capaces,id est,maiores.Et ita communiter tenent DD.quòd scilicet periurium requirat dolum. Et ideo dicit D.Ias.in d.l.qui iurasse,in 2. col.quòd non inueniat,quòd à d.conclusione,scilicet quòd periurium necessariò requirat dolum,aliquis scribentium uisus fuerit adhuc discrepare, licet ipse alleget aliqua iura,per quæ uidetur probari, scilicet,quòd culpa sufficiat, ut aliquis incidat in periurium, scilicet text.c.licet. ubi,si dominus non potest dare uel soluere quod iurauit,incidit in periurium, in tit.si de feud.fuer.contro.inter dom.& agn.uasal. Et ibi Bald.& Aluarot.dicunt: Nota, quòd ille qui non potest soluere propter paupertatē,incidit in periurium:subiungens, quod est uerū, si ei culpa imputari poßit. & glos. in Clem.non potest: quæ uult animam non constitui in periurio,nisi sit in dolo.de procurat.Aluar. in c.fin.per tex.ibi.de alien.feud. pater.Et ita ponderat D.Ias.in d.l.qui iurasse.uerba DD.in d.c.licet.

cet. & in d.c.fin.quòd hoc intelligant esse uerum, quod ibi deciditur, quòd ille qui non potest soluere propter paupertatem uel inopiam, incidat in periuriũ, si scilicet ei poßit imputari culpa, quòd scilicet periurium poßit committi ex sola culpa. Tamen à communi sententia DD. fundata in d.l. qui iurasse, in princ. & in alijs suprà allegatis iuribus, nequaquam est recedendum, præsertim etiam, cum sit fauorabilis. Nec prædicta iura obstare uidentur, quia d.c.licet, & d.c.fin.non faciunt mentionem de culpa. Ergo necessariò debent intelligi, in quantum dicunt, quòd si dominus incidat in periurium, quia non potuit dare quod iurauerat, quòd non potuerit dare propter dolum suum, cum illa iura debeant intelligi & declarari secundum d.l.qui iurasse, & alia suprà allegata. l. nam ad ea.l.sed & posteriores.ff.de leg. Præterea hoc uidetur esse de mente Bald. & Aluarot.in d.c. licet uerum, quòd ibi capiant uerbum Culpa pro Dolo: quod patet ex eo, quod in eod.notab.gratia exempli subiungunt, quando scilicet dominus dicatur esse in culpa, dum dicunt: Vbi autem à principio tempore promißionis sciebat se non esse soluendo, esset in culpa, &c. Et tamen est sine dubio, quòd quãdo quis tempore promißionis scit se non esse soluẽdo, & tamen iurat dare uel soluere, quòd sit in uero dolo. Claret ergo, quòd ipsi utuntur

uerbo Culpa pro uerbo Dolo. Et hoc sentit etiam apertè And.Barb.in apostilla sua ad Bald.in d.c. licet,in uerbo Culpa. Nam ad hoc dictum Bald. dum dicit, Quod uerum est, si ei poßit imputari culpa:inquit facere,quod habetur in c.beatus Paulus apostolus, cum ibi not.per tex.& glos.& in c. homines,in fine.22.q.2. Et subiungit:Nam periurium non committitur sine dolo.& allegat d.l.qui iurasse,in prin. Et sic uidetur,quòd D.Ias.solùm animo contradicendi adducat illos tex.cõtra communem sententiam DD.ipse tamen etiam nihil firmat:sed putat,quòd poßit dici pro cõcordia,quòd scilicet, quoad actum periurij incurrendi, sufficiat lata culpa,& quòd ita loquatur Clem.allegata: secus quoad incurrendum reatum, & pœnam periurij. Et quòd tunc procedat prima pars. Stat enim simul, quòd uerè actu quis sit periurus, & tamen puniri non poßit pœna periurij, quando dolosè non periurauit.Et dicit,quòd istam doctrinam colligat ex eo, quòd in proposito dicit D. Bald.in c.1.§ porrò, quæ fuit prima cau.benef.amit. ubi tenet,quòd impotens ad soluendum, quoad actum sit periurus, non quoad reatum & pœnam: & alleg.Innoc.in c.P.& G.& glos.de offic. deleg. Tamen ista concordia minimè procedere uidetur. Nam text.in d.c.porrò, ponit causas,ex quibus uasallus feudum amittit, & inter cætera dicit:

dicit: Sed non est alia iustior causa beneficij auferendi, quàm si id, propter quod beneficium datum fuerit, hoc seruitium facere recusauerit, quia beneficium amittit. Et post text. ponit exceptionem seu fallentiam, ab illo dicto, quòd scilicet uasallus non faciens tale seruitium propter impotentiam, non amittat beneficium. nam ita sonant uerba immediatè sequentia: Aliud est, si fortè ideo non seruierit, quia non potuerit: tunc enim feudum non amittit. Et sic est ibi tex. ad liter. quòd impotentia uasalli, præstandi seu faciendi seruitium, excusat eum, ne amittat beneficium recusando facere ipsum propter impotentiam, prout etiam expreßè dicit Bald. ibi in 2. col. ante finẽ, in hæc uerba prorumpens: Deinde nota tex. quòd impotentia excusat, quòd, qui non potest soluere, non est periurus, ut extra de offic. deleg. c. P. et G. nam licet sit periurus quoad actum, tamen non est periurus quoad reatum: quod est notandum. nam inopia quandam exceptionem præstat, ut not. ff. de procurat. l. Titius. Nam si impotẽtia uasalli excusat à reatu periurij, ita quòd non amittat feudum: ergo simpliciter non est periurus. quia reatus periurij non potest separari à periurio, licet fortè aliud poßit esse quoad pœnam periurij. Et uidetur bona consequentia: Titius est periurus quoad actum tantùm, & non quoad reatum: ergo non est periurus. à di-

cto scilicet secundum quid affirmatiuè, ad dictum simpliciter negatiuè. Et ideo illa concordia est merè uerbalis, non realis, nec aliquem saporem habens. Tamen de hoc non est hic superfluè insistendum, cum sine dolo, etiam secundum Bald. & D. Ias. non incidat quis in periurium, quoad reatum.

Tertiò est præmittendum, quòd quælibet causa, etiam iniusta, excuset à dolo, secundum glos. in l. plagij criminis accusatio. la. 2. ibi dicit text. Plagij criminis accusatio cessat, si suos seruos uel liberos asseuerent hi qui suppreßisse dicũtur, non commißi causa uelandi. Et subiungit text. Sed ad hanc opinionem iusta ducti ratione. & dicit ibi glos. 2. super uerb. Iusta: Idem si non iusta: quia quælibet ignorantia, etiam iuris, excusat à dolo. C. ad legem Flau. de plag. l. 1. ad fin. ff. de abig. facit l. 3. §. si quis ignorans. ff. ad Sill. Et dicit Ang. in l. 1. ad finem prin. ff. de eo per quem fact. erit, &c. quòd quælibet credulitas, etiam fatua, excuset à dolo. Et Bald. in l. 1. in fin. per glos. ibi. C. ubi caus. stat. &c. inquit, quòd bona potest censeri, etiam ex iniustis & temerarijs causis. quod est menti tenendum secundum eum, & de his pulchrè per D. Ias. in d. l. qui iurasse, in prin. & in l. qui accusare. C. de edendo. & in l. iustè, in fine penult. col. cum sequent. ff. de acquir. posseß.

Quartò & ultimò est præmittendũ, quòd causa

uitæ & famæ æquiparentur, ut probatur per text. notab. in l. iusta, in prin. iuncta glos. 1. ubi dicit tex. Iusta causa manumißionis est, si periculo uitæ infamiæue dominũ seruus liberauerit. & dicit glos. Infamiæue, quod est simile periculo uitæ. ff. de manum. uindict. Imò maior est causa famæ, quàm uitæ. l. isti quidem. §. 1. uers. quòd si, ubi dicitur, quòd si dederit, ne stuprum patiatur uir seu mulier, hoc edictum locum habet. & aßignat ibi text. rationem, dicens: Cùm uiris bonis iste metus maior esse debeat, quàm mortis. ff. quod met. caus. quem text. citat d. glos. 1. in d. l. iusta. & est bona glos. in §. suspectus. la. 2. in uerb. Ob culpam. Instit. de suspect. tutor. Bene facit, quod dicit Bald. in c. ex ratione. de appellat. quòd omnis causa famæ dicatur ordinata. Et probatur per l. transigere: in quantum ibi ponitur reg. quæ habet, quòd in criminibus capitalibus, pœnam sanguinis non ingerentibus, non licitum est transigere, præterquam in crimine falsi. C. de transact. Nam uera ratio istius fallentiæ est, quia falsarius infamatur. Ecce, quomodo infamia & uita ibi etiam æquiparantur. Multò enim est melius homini honesto & bono, non uiuere, quàm cum infamia uiuere. Ex quibus iam liquidò infertur ueritas respõsionum datarum ad plures quæstiones sequentes. Et fortificatur responsio ad primam quæstionem aßignata. Nam cum uerisimilius

lius uerisimili sit, uel saltem sit uerisimile, quòd si domini Comites H. pater & filius eius B. & A. tempore transactionis, siue conuentionis, de non alienando, &c. cogitassent uel interrogati fuissent de tali casu: si scilicet casu fortuito, incendio scilicet, uel alio, in futurum contingeret, unum ex prædictis duobus fratrib. debitis aggrauari & inuolui, & quòd non posset se ab huiusmodi debitis eximere & liberare, nisi alienaret aliqua de territorio uel bonis, & quòd aliàs efficeretur fractor fidei, & incurreret notam infamiæ, &c. an isto casu frater talis poßit alienare, non obstante tali promissione de non alienando, etiamsi fuisset corporali iuramento firmata, &c. fuisse respõsum quòd posset. Ergo illud pro expresso seu conuento inter ipsos contrahentes habetur, & per consequens, quòd iste casus non fuerit in tali promißione comprehensus, sed ab eo iuris dispositione exceptus: & per consequens, quòd Comes A. contra fratrem suum Comitem B. si superuixisset, ad nullum interesse agere potuisset, & quòd à periurio immunis & liber fuisset, ut patet ex 3. euidentiali. Item plus claro infertur, quòd dato, quòd ille casus non fuisset iuris dispositione à d. promißione siue conuentione de non alienãdo, &c. exceptus, & quòd fuisset corporali iuramento firmata: ex quo tamen nõ iniusta, sed legitima & iustiß. causa huiusmodi aliena-

alienationis,ex parte Comitis B.subfuerit: quia aliàs fidem datam creditoribus fregisset, & notam infamiæ incurrisset,quæ uitæ æquiparatur:quæ iusta causa excusasset eum à dolo, imò non solùm à dolo, sed à culpa, maximè lata, cum etiam iniusta & temeraria causa excuset à dolo, & periurium non committatur sine dolo,adhuc non incurrisset, propter huiuscemodi alienationem, nec reatum, nec pœnam periurij,& ita nec ipsum periurium, ut patet ex 1.2.& 4.euidentialibus præmißis,maximè post tot oblationes,à Comite B.de uendēdo, &c.fratri suo Comiti A.factas: non obstante,quòd aliquādo Comes A.obtulerit se ad amicos,cùm suis oblationib.non satisfecerit,& Comes B.indies magis grauaretur,& à creditorib.ad soluendum summas capitales cum censibus, id est, cum usuris, in dispendium salutis æternæ ipsorum creditorum urgeretur,& maximè uexaretur: præsertim etiam, quòd celebrato contractu cum Comitibus ab M. adhuc obtulerit fratri suo Comiti A. & ipse expreßè renuerit,ea lege & conditione,bona Comitis B.acceptare & habere,qua emptores acceptarunt.Ideo non fuit obstrictus diutius expectare,ex quo apparebat de uoluntate sua uerbis expressa.

Iam in præsenti consultatione necessariò uidendum & inquirendum est,An contractus inter generosos Comitem B.ab H. & Comitem à M.celebratus,

bratus, fuerit cōtractus nominatus, scilicet emptio & uenditio: uel contractus innominatus, Do bona mea, ut facias, ut soluas debita creditorib. meis, & mihi prouideas de mensa: an contractus mixtus, et ita nominatus, scilicet emptio & uenditio, cum innominato, propter pactum adiectum, ut Com. à M. &c. faciat uendenti Com. B. prouideri de mensa, &c. Nam si fuit contractus nominatus, scilicet uenditionis, non posset rescindi, etiamsi non adimpleretur ex parte emptorum, sed solùm ageretur ad interesse. l. inciuile. C. de rei uendic. l. ea conditione. C. de rescind. uend. l. sicut. C. de act. & oblig. l. fin. ff. de condict. ob caus. Si autem fuit contractus innominatus, haberet locum condictio ob causam, ex duplici capite, scilicet ex capite pœnitentiæ, re scilicet integra: item ex capite causæ non secutæ. l. si pecuniam. ff. de cond. ob caus. l. naturalis, per totum. ff. de præscript. uerb. Si uerò fuit contractus nominatus uenditionis, sed mixtus cum contractu nominato, tunc uideretur habere locum l. cùm te. C. de pact. inter empt. & uend. com. ubi deciditur, quòd si quis emat rem pro exiguo precio, adiecto pacto, ut emptor ædificaret uēditori domum, &c: & pactum illud non impleretur per emptorem, quòd sit locus condict. ob causam, contra non implentem pactum: quæ l. ad hoc est singularis, secundum DD. ibi. Sed inpræsentiarum iste contractus

non

non uidetur simplex contractus innominatus, nec nominatus, & ita simplex emptio & uenditio: sed contractus nominatus, empt. scilicet & uendit. mixtus cum cõtractu innominato, Do *ut facias. quia uenditio est facta exiguo precio, & infra dimidiũ minori precio, quàm ualeant bona uẽdita: & adiectum est pactum in tali contractu, ut scilicet generosi Comites ab* M. *&c. prouideant* Com. *uendenti de honesta mensa, & de alijs necessarijs, prout in literis contractus latius continetur.* Et *quia Comites à* M. *non uidẽtur illud pactum impleuisse, propter superuenientem casum mortis ipsius* Comitis B. *per consequens uidetur, quòd* Comes A. *ab* H. *tanquam hæres fratris sui* Com. B. *poßit rescindere talem contractum condict. ob causam, ex capite scilicet causæ non secutæ: & ita, quòd huiusmodi contractus non sit irreuocabilis.* Et *licet iste contractus, meo iudicio, reipsa & in ueritate, non sit simplex uenditio, sed mixta cum contractu innominato, per ea quæ iam dicta sunt, & literæ contractus expreßè indicant: tamen de eo debet iudicari, tanquam de simplici uenditione, & ita tanquàm de mero & simplici contractu nominato, & ita quòd remaneat in dispositione dictarum ll. scilicet d. l. in ciuile. d. l. sicut. d. l. ea conditione. & d. l. fin. & non in dispositione d. l. cùm te.* Nam *illa loquitur, quando res fuit exiguo precio uendita*

propter

propter pactum adiectum, quod quidem pactum fuit causa finalis huiusmodi uenditionis, seu contractus nominati, & dedit ei causam principaliter: quia uenditor aliàs non uẽdidisset. tunc enim, si emptor non adimpleret deductum in tali pacto, uenditor potest agere condictione ob causam contra emptorem, uel eius hæredem. Et quòd illa l. cùm te, in illis terminis loquatur, patet expreßè ex litera, ibi in princ. dum inquit: Cùm te fundum tuum, certæ rei contemplatione inter uos habita, exiguo precio in alium transtulisse commemores. & ita dicunt & summant ibi d.l. Bart. Bald. Saly. Ang. & DD. Bart. in d.l. fin. in ult. col. Si autem tale pactum non fuerit causa finalis contractus (nam & aliàs uenditor uendidisset) tunc non habet locum d.l. cùm te, sed d.l. ea conditione, secundum Bart. in d.l. fin. & DD. in d.l. cùm te. quia concordant in hoc omnes, quod loquitur: Quando pactum dedit causam contractui, &c. ut dicitur in litera, ut iam ostensum est. & Ang. ibi post summarium dicit: Secus autem, si causam contractui non dedisset: quia tunc agi debet, ut impleatur quod in pactum deuenit. Sed cum, ut patet ex serie facti & narratione casus, istud pactum, scilicet, quòd Com. à M. prouiderent uẽditori de mensa, &c. non fuit causa finalis huiusmodi cõtractus, nec dedit ei principaliter causam: sed causa finalis

fuit

fuit æs alienum,quo Com.B.erat oppressus,& aliter se à tali ære alieno non potuit eximere: quod quidem æs alienum,siue debita urgẽtia,si non subfuissent,nullo modo uẽdidisset bona sua,nec Com. à M.nec alijs quibuscunq;: & Comites ab M.soluerunt precium, liberando scilicet à creditorib.ipsum uenditorem, & cauendo eisdem de soluendo debita eorum,& ita fidem faciẽdo, & parati fuissent omnia alia conuenta & expressa in contractu adimplere, si Comes B.superuixisset, & etiam adimpleuerunt quousq; uixerat, & post mortem huiusmodi conuenta cessabant: & si superuixisset tempore, quo naturaliter potuisset Dei auxilio uiuere,maiori precio emissent, quàm res uendita ualuisset: sequitur, quòd iste casus non solùm non sit comprehensus in terminis d.l.cùm te: sed etiam, quòd Comes A.non poßit contra generosos Comites à M.emptores agere ad aliquod interesse: sed quòd ipse,tanquam hæres fratris sui,Comitis scilicet B.in Christo defuncti,&c.teneatur illum contractum seruare,& quòd nullo modo contrauenire poßit, sicuti nec frater suus contrauenire potuisset.l.cum à matre.C.de rei uendic.l.si ab eo.C. de lib.caus. l.uenditrici,cum simil. C.de reb.alien. non alien. Nec potest Com.A.dicere, Frater meus fuit deceptus ultra dimidium iusti precij:cum debita sua fuerint infra dimidium iusti ualoris siue

precij

precij bonorum uenditorum: ergo ei competiſſet remedium l.2.C.de reſcind.uend. contra Comit.à M. & per conſequens, quòd iam competat ſibi, tanquam hæredi ſuo: cum omnia iura tam actiuè, quàm paßiuè, ipſius defuncti transſeant in hæredē, ut in rub.& nig. C.ut act.ab hæred. & cont.hæred.&c. & per tot.C.de hæred.act. Hæres enim repræſentat perſonam defuncti. d.l.cum à matre. cenſetur enim hæres iuris fictione, eadem perſona cum defuncto, ut in authent.de iureiur.à morient. præſt.&c.in pri.col.5. Quia non poteſt dici, quòd Com.B.fuerit reipſa ſaltem ultra dimidium iuſti precij ſiue ualoris bonorum uēditorum deceptus, attenta ſcilicet magna illa annua promißione, qua Com.à M.magnificè & honorificè prouiderint Comiti B.toto tēpore uitæ ſuæ: ita, quòd ſi ſuperuixiſſet tempore, quo naturaliter uiuere potuiſſet, generoſi Comites à M.multò pluris emiſſent, quàm uerus ualor ſiue iuſtum precium huiuſmodi bonorum uenditorum tempore contractus fuiſſet. Ideo propter illum dubium euentum lucri uel damni, Comes A.frater B.uendentis, non poteſt dicere, quòd frater ſuus ſaltem reipſa fuiſſet deceptus ultra dimidium iuſti precij, &c. ex eo, quòd frater ipſius Dei uoluntate ſtatim poſt perfectum & celebratum contractum, extremum uitæ ſuæ diem clauſerit, & Comites à M.lucrum ſenſerunt,

cum

cum potuissent etiam damnum pati. Ideo hoc non attenditur, ut probatur per text.no.licet uulgat. in l.de fideicommisso. C.de transactionib.ubi est casus, quòd fideicommissum à patre duobus filijs eius hæredib.institutis iniunctum, scilicet,quòd si contingit unum decedere sine liberis,quòd superstiti restituatur pars hæreditatis defuncti, per pactum poßit à fratrib.remitti,defuncto patre testatore: nec superstes frater potest dicere se læsum,si alter frater decesserit sine liberis: ita quòd portio eius ad eum peruenisset, nec tanquam læsus posset petere restit.in integrum, ratione minoris ætatis, quia potuisset etiam commodum à pacto tali sentire. ex quo quidem text. Paul.de Cast.Alexan.de Imol.& D.Ias.notant,quòd quando aliquid se habet ad lucrum & damnum,licet casualiter contingat damnum, tunc quis non dicitur læsus,ut poßit petere ratione minoris ætatis, tanquam læsus, restitutionem in integrum. quem tex.allegat ad hoc pro singulari Bald.in l.cum Archimedoram. C.ut in poss.legat.Sed concordat tex.in l.si pater puellæ.C.de inoff.test. ubi propter reciprocum fideicommissum filijs iniunctũ,non censentur filij grauati, ut eis querela competat, ex eo, quia habent æqualem spem,& dubius est euẽtus. l.si ea pactione,iuncta l.si ea lege. ubi habetur,quòd si loco usurarum detur uel retineatur aliquid incertum,

quod poßit se habere ad esse uel non esse, uel ad plus uel minus, non inspicitur quantum percipiatur, etiamsi excedat legitimũ modum usurarum. C.de usur. & Cyn.in d.l.si pater puellæ, inducit illam l.in arg. ad quæst. quotidianam: Quòd si aliquis emat à quodam monasterio fructus alicuius possessionis ad uitam, puta pro 1000. & ipse postea tantum superuixit, quòd percipit duo millia, quòd potuerit licitè percipere & retinere: nec re putetur contractus illicitus, nec usurarius: quia potuisset mori primo anno, & totum preciũ remansisset penes monasterium. unde ratione huius dubij redditur licitum, quod aliàs erat illicitũ. Bald. & Paul.de *Cast.in d.l.si pater puellæ.* Cyn.Bald. Saly. Ang. & Paul.de *Cast.in d.l.si ea pactione.* Paul.de Cast. & Alex.de Imol.*in d.l.de fideicommisso. & hoc secundum communiter* DD.*procedit sine dubio in foro iudiciali.* An *autem etiam procedat in foro conscientiæ, distinguunt ibi* DD. & *ualde notanter* Paul.de *Cast.in d.l.si pater puellæ.* Sed *de hoc non est hic latius insistendum, cum non simus in terminis, quo quis fructus alicuius fundi uel possessionis pro certa pecunia ad uitam emit: sed ubi bona fuerint in perpetuum empta, & quòd emptores uenditori, quousq; uixerit, de tabula, familia & alijs necessarijs magnificè & honorificè prouiderent, ita uidelicet, quòd si uendi-*

tor

tor uixiſſet tempore, quo naturaliter uiuere potuiſſet, domini emptores pro maiori emiſſent, quàm bona ualerent. Et per iſta patet reſponſio ad ſeptimam q. uidelicet, quòd Comiti A. ab H. non competat actio ex d.l.2. contra Comites ab M. Et prædicta reſponſio confirmatur, quia remedio d. l.2. uenditor expreſsè uel tacitè renũciare poteſt: quia quilibet fauori ſiue iuri ſuo renunciare poteſt. l. ſi quis in ſcribendo. C. de pact. Ita tenent expreſsè Nicol. de Mata. Bald. & Paul. de Caſt. in d. l.2. Et eo ipſo uidetur uenditor renunciaſſe, ſi ſciebat uerum ualorem rei, & ſic ſe decepit ultra dimidium iuſti precij, etiamſi aliter expreſsè non renunciauit. Hoc tenet expreſsè Spec. in tit. de empt. & uendit. §. num reſtat. uerſ. quid ſi aliquis ſcienter. Bart. Bald. & Paul. de Caſtr. in d.l.2. dicentes, quòd in formatione libelli debeat quis aſſerere, ſe fuiſſe deceptum, & ſic ignoraſſe uerum precium, ad hoc, ut libellus concludat. & ibi Curtius in addit. ad Paul. de Caſtr. in d.l.2. Sed abſq; dubio Comes B. bene nouit & ſciuit obuentiones, redditus, & ita ualorem territorij ſui. Ergo, &c. Tamen de hoc non eſt hic inſiſtendum, cum iſte caſus non ſit comprehenſus in terminis d.l.2. quia uenditor non dicitur reipſa tempore contractus fuiſſe deceptus, propter dubiũ futurum euentũ, ut ſæpe tactũ eſt.

Reſponſio ad octauam quæſtionem patet per

regulam, Res inter alios actas, &c. ut suprà adductum est.

Veritas autem responsionis datæ ad nonam q. patet apertè per regulam, quæ habet: quòd si natura feudi in aliquo alteretur, remaneat tamē feudum, & in alijs non expreßis naturam feudi sortiatur. Ita probatur per tex. notab. in c. 1. ibi, dum dicit: Licet propriam naturam feudi non habeat, iure tamen feudi censebitur, ut ex ijsdē causis feudum amittatur, quibus & uerum feudum. in tit. de feud. non habent, Propter natu. &c. Hinc Bald. in l. 1. 16. q. dicit: quòd si dominus liberauit uasallum ab omni seruitio, quòd feudum ideo non sit extinctum, sed quòd remaneat feudum quo ad alia, & redit ad dominum mortuo uasallo sine hærede. ff. de rer. diuis. Et sic apertè patet, quòd pactum, etiam factum cōtra naturam feudi, non faciat quòd non sit feudum, in alijs quæ non sunt in pacto expressa. & de hoc pulchrè per Philip. Dec. in cons. 193. incip. & pro tenui facultate mea, &c. in fin. 2. col. uers. secundò præmitto. Item, ex quo Episcopi, à quib. Comes B. ab H. quædam bona tenuit in feudum, in eorum literis ad generosos Comites ab M. mißis, in quibus respondent super petitione ipsorum Comitū, inter cætera hæc uerba: Wo Graff A. der gestalt die sache nicht anfechten thette / daß sie vns zu Lehenleutē gern haben wolten / rc. uiden-

tur

tur ſatis conſenſiſſe de huiuſmodi alienatione, Comite A. non contradicẽte: & ita, quòd ipſi pro eorum intereſſe non poßint denegare inueſtituram ipſis comitibus, eam petentib. ab ipſis. aliàs illa uerba literarum penitus nihil operarentur, quod nequaquam eſt dicendum, ut patet per l. ſi quando, iunct. gloſ. 3. C. de inoff. teſtam. & quod notat Bald. ſuper Rubr. in 9. q. C. de contrah. empt. & uendit. Et per conſequens uidentur renunciaſſe iuri ſuo, & feciſſe pactum ipſis Comitibus à M. ſcilicet de non repellendo eos ab inueſtitura pro eorum intereſſe, arg. l. tale pactum, in prin. & quod ibi notatur. ff. de pact. Et ita non liceret Epiſcopis amplius reſilire ab eo quod ipſis ſemel placuit. Nihil enim tã congruit humanæ fidei, quàm ea quæ placuerunt inter eos, cuſtodire. l. 1. in prin. ff. de pact. l. 1. in prin. ff. de conſtit. pecun.

XII. CAVSA.

CVm in bonis pupilli Mæuij tres pro tutoribus ſe gererent, unus ex ijs à cæteris duob. prædium pupilli ducentorum & triginta aureorum emit centum aureis, magiſtratus decreto non interpoſito. Mæuius poſt uigintiquatuor annos, cum eſſet annorum 30. & aliquoties de alienatione hac apud amicos eſſet conqueſtus, prædium alienatum uendicat. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Hoc casu rei uendicationem competere, extra controuersiã est per l.magis puto.5.§.penult.ff.de rebus minor. de qua rei uendicatione peculiariter (ut ex Repertorio meo *cap.39. specie tertia, except,6.patet) tractatur* M.I.C.*lib.5.cap.14.&* M.I.R.*lib.3,cap.12.reg.20. Quæ actio cùm ipso iure & facto subsistat,ut negari nõ poßit,de exceptione aliqua cogitandum, qua poßit distingui.* Inter *exceptiones autem eius,quæ dictis locis enumerãtur,reperitur & hæc:*Nisi *minor maior factus per quinquennium alienationem non impugnauerit.* M.I.C.*d.cap.14.except.38.&* M.I.R.*d.reg.20.except.8. Quæ exceptio propositæ causæ inest: siquidem actor dicitur 30 annorum fuisse,cum prædium cœperit uendicare,& sic alienationem in iudicio impugnare.* Inter *huius autem exceptionis replicationes reperitur & hæc:* Nisi *ante lapsum quinquennij minor se declarauit, quòd alienationem ratã habere nollet.* M.I.R.*d.excep.8.repl.10. Quæ & ipsa replicatio propositæ causæ inest,cũ* M*æuius dicatur de alienatione prædij aliquoties apud amicos esse conquestus.* Hac *igitur replicatione exceptio rei conuenti potest elidi. quæ cùm ipso iure & facto subsistat, nec ulteriore distinctione duplicando queat elidi:dicẽdum,reum conuentum ad restitutionem prædij condemnandum*

esse,

esse. Planè si minor maior factus alienationẽ prædij ratam habuisse probetur: tunc omissa rei uendicatione, quæ frustra institueretur, ad in integrũ restitutionem, aut ad condictionem ex l.2.C.de rescind.uendit.confugiendum esset.

Idem argumentum tractauit Schiurpff.Cent.3. cons.33.his uerbis: Quòd in terminis præsentis consultationis, prædictæ responsiones sint ueræ & iuridicæ, breuiter patebit, omißis omnib.superfluis ambagibus, ex sequentibus. Nam clarißimi iuris est, quòd prædia siue rustica, siue urbana, siue suburbana, & ita res immobiles minorũ uigintiquinque annis, alienari non poßint, nisi interuenerint solennitates à iure requisitæ, scilicet autoritas tutorum uel curatorum: item causa iusta, scilicet æs alienum urgens: item quòd præcedat sufficiens causæ cognitio: item quòd interponatur decretum iudicis seu superioris. Et si unum illorum defecerit, & non interuenerit in alienatione rerum immobilium minorum uigintiquinq; annis, uenditio siue alienatio est ipso iure nulla, nec uirtute eiusdem, dominium discedit à pupillo uel adulto, & ita à minore: sed apud eum remanet, & non transfertur in emptorem, siue in eum in quem facta est alienatio. Ita probatur apertè per Rubr.ff.de reb. eorum. quod ita sonat: De rebus eorum qui sub tutela uel cura sunt, sine decreto non alienandis uel

ſupponendis.& per nigr.ibi,& per Rubr.C.eod. *tt.quod ita canit:*De *prædijs & alijs rebus minor. ſine decreto non alienandis aut obligãdis.*Et *quòd tutores & curatores non poßint ſine iuſta cauſa alienare res immobiles minorum,eſt text.ad literam in l.1.in prin.ff.de rebus eorum. ubi dicitur:* Imperatoris Seueri *oratione prohibiti ſunt tutores & curatores prædia ruſtica uel ſuburbana diſtrahere:quæ oratio in* Senatu *recitata eſt,* Theophilo *&* Clemente *conſulibus, idib.*Iunijs, *& ſunt uerba eius huiuſmodi:*Præterea,*patres conſcripti, interdicam tutorib.& curatoribus,ne prædia ruſtica uel ſuburbana diſtrahant,niſi id ut fieret,parentes teſtamento uel codicillis cauerint.*Et *ſequitur in litera:* Quòd *ſi fortè æs alienum tantum erit,ut ex rebus cæteris nõ poßit exolui, tunc prætor urbanus, uir clarißimus adeatur, qui pro ſua religione æſtimet,quæ poßint alienari,obligariùe debeant: manente pupillo actione, ſi poſtea poterit probari obreptum eſſe prætori. l.magis puto, §.non paßim.ff.eod.tt.ubi* Vlpianus *in hæc uerba prorumpit:* Non *paßim tutoribus,ſed obtentu æris alieni,permitti uenditio debuit. & exponit ibi gloſ.uerbum* Non *paßim,id eſt,nõ ſine diſtinctione uel cauſæ cognitione. & ſequitur in text.*Neq; *enim eis eſt uia diſtractionis tributa.* Et *ideo prætori arbitrium huius rei* Senatus *dedit: cuius offi-*

cio

cio inprimis conuenit hoc excutere, an aliunde pecunia poßit ad æs alienum extenuandum expediri. Quærere ergo debet, an pecuniam pupillus habeat uel in numerato, uel in nominibus quæ conueniri possunt, uel in fructib. conditis, uel etiam in reddituum spe atq; obuentionum. Item requirat, num aliæ res sint, præter prædia, quæ distrahi possint, ex quarum precio æri alieno satisfieri poßit. Si igitur deprehenderit non posse aliunde exolui, quàm ex prædiorum distractione, tunc permittet distrahi: si modò urgeat creditor, aut usurarũ modus parendum æri alieno suadeat, &c. Et sequitur in text. Et prætor æstimare debebit, utrum uendere potius, an obligare permittat: necnon & illud uigilanter obseruare, ne plus accipiatur sub obligatione prædiorum fœnoris, quàm opus sit ad soluendum æs alienum: aut si distrahendum arbitrabitur, ne propter æs alienum modicum possesßio magna distrahatur. Sed si sit alia possesßio minor, uel minus utilis pupillo, magis eam iubeat distrahi, quàm maiorem & utiliorem. & disponitur in §. sequenti, aliàs in §. inprimis, quòd prætor, antequam permittat distrahi rem immobilem pupilli, quæ distrahi ab eo petitur, debeat requirere eum qui ipsum instruat de fortunis pupilli: & signanter dicit litera, nec nimium tutorib. uel curatoribus credere, qui nonnunquam lucri sui gratia asseuerare

seuerare prætori solent, necesse esse distrahi possessiones uel obligari. Et *sequitur:* Requirat ergo *necessarios pupilli, uel parentes, uel libertos aliquos fideles, uel quem alium, qui notitiam rerum pupillarium habeat: aut si nemo inuenitur, aut suspecti sunt qui inueniuntur, iubere debet edi rationes.* Itemq; *si inops sit, pupillarium bonorum aduocatum pupillo dare, qui instruere poßit prætoris religionem, an assentiri uenditioni uel obligationi debeat.* Et *illa alienatio, non præcedente sufficienti causæ cognitione, & interueniente decreto iudicis, pro tanto est prohibita, quòd etiamsi defunctus habuerit res uenales dum uiuebat, tamen post mortem eius uendi non possent, si hoc non cauerit in testamento suo. d. l. 1. §. si defunctus. inquit enim ibi text. Si defunctus, dum uiueret, res uenales habuerit, testamento tamen non cauerit ut distraherentur, abstinendum erit uenditione.* Et *in d. l. magis puto, in §. antepenult. inquit etiam* Vlpianus *inter alia:* Non *enim paßim distrahi iubere, prætori tributũ est: sed ita demum, si urgeat æs alienum. manet actio pupillo, si postea poterit probari, obreptum esse pretori.* Et Bart. *in d. §. inprimis, notat ex tex. ibi, quòd decretũ debeat præcedere uenditionem. aliàs uẽditio est ipso iure nulla, nisi principali beneficio confirmetur. l. 2. in fine. ff. eod. tt.* Et *idem dicit ibi* Bald. *quòd decretum*

sit

sit futuræ uenditionis permißio, & directo ordine præcedere debet uenditionem. & citat ad hoc text.in d.l.magis puto, in §.si æs alienum.ubi dicitur: Si æs alienum non interueniat,tutores tamen allegent expedire, hæc prædia uendi, & alia com parari,uel certè istis carere: uidendum est, an prætor debeat eis permittere? & magis est,ne poßit. & subiũgit rationem,inquiens:Prætori enim non liberum arbitrium datum est distrahendi res pupillares, sed ita demum,si æs alienum immineat. l. si pupillorum.§.si prætor. & l.quamuis.ff.eod.tt. Et ultra prædicta, quòd ad hoc, ut ualeat decretũ iudicis interpositum super alienatione siue cõtractu,requiratur,quòd præcedat sufficiens causæ cognitio,patet per text.in simili.in l.cum hi,in prin. iunct.§.si prætor.ubi dicitur in prin. Cum hi quibus alimenta relicta erant,facilè transigerent,contenti modico præsente, Diuus Marcus oratione in Senatu recitata effecit,ne aliter alimẽtorum transactio rata esset,quàm autore prætore facta.Et postea dicitur in d.§.si prætor: Si prætor aditus,citra causæ cognitionem transigi permiserit,transactio nullius erit momenti. prætori enim ea res quærenda commissa est, non negligenda, nec donanda. Sed etsi non de omnib.inquisierit,quæ oratio mandat,hoc est,de causa,de modo,de personis transigentium: dicendum est,quamuis de quibusdam

busdam quæsierit, transactionem esse irritam. ff. de transactionibus. quem tex. Paul. *de Cast. hoc modo summat:* Non *tenet decretum prætoris, interpositum ex abrupto, id est, non habita causæ cognitione.* Item, *si minimum solennitatis omittatur, tota dispositio uitiatur. subiungens, quòd semper allegetur iste §.* Et *ita etiam per illum text. inquit ibi* Bald. *in suo summario, scilicet, quòd totum uideatur omissum, cum aliquid de substãtialibus omittitur.* Et *sic est sine omni dubio, quòd decretum iudicis, sine causæ cognitione interpositum, est ipso iure nullum, ubi causæ cognitio desideratur. d. §. si prætor. & ibi* Legist. Et *illa decreti interpositio nõ potest delegari. d. §. prætor, in fin. dum inquit:* Sed *nec mandare ex hac causa iurisdictionem, uel præses prouinciæ, uel prætor poterit.* Decretum *autem iudicis siue superioris, interponendum super alienatione rerum immobilium minorum, desiderat sufficientem causæ cognitionem, iuribus suprà allegatis.* Ergo *decretum iudicis interpositum super tali alienatione sine causæ cognitione, est ipso iure nullum.* Et *quocunq; titulo talis alienatio rerum immobilium fuerit facta sine tali decreto iudicis, alienatio est ipso iure nulla, ita quòd non est necessaria restitutio in integrum. l. non solùm. ubi dicitur:* Non *solùm per uenditionem rustica prædia uel suburbana pupilli uel adolescentes alie*

nare

nare prohibentur: sed neq; transactionis ratione, neq; permutatione, & multò magis donatione, uel alio quoquo modo, ea transferre à dominio suo sine decreto possunt, &c. cum similib. C. de præd. minor. Et ideo, quando alienatio rerum immobilium est nulla, quia nõ interpositum est decretum iudicis super ea, præcedente sufficienti & diligẽti inquisitione, & causæ cognitione, dominium non discedit à minore, sed apud eũ remanet, nec transfertur in eum, in quem alienatio non ritè nec legitimè facta est, pro tanto, quòd minor poßit talem rem suam à quolibet possessore uel detentore uendicare, seu contra eum actionem in rem instituere. d.l. non solùm. l. prædiorum. ubi dicitur: Prædiorũ, quæ sine decreto alienata sunt, dominium tibi per sequenti præses opem feret. & l. sequenti, in prin. quæ dicit: Siquidem sine decreto minor annis patronus tuus rusticum prædium uenundedit, superuacuum est de uili precio tractare, cum senatusconsulti autoritas retento dominio alienandi uiam obstruxerit. l. si minor. ubi dicitur: Si minor uigintiquinq; annis prædium rusticum, cum aliud deberes, sine decreto in solutum dedisti, dominium à te discedere non permittit senatusconsulti autoritas. & l. sequenti, in princ. ubi ait Imperator: Si prædium rusticum uel suburbanum (quod ab urbanis non loco, sed qualitate secernitur) in pupil-

lari

lari ætate constituta, tutore autore, uel adulta, sine decreto præsidis prouinciæ, in qua situm est, uenundedisti, secundum sententiam senatusconsulti, dominium eius siue ius à te discedere non potuit: sed uendicationem eius, & fructuum, uel his non existentibus, condictionem competere constitit. C. *de præd. minor. &c.* Ex *quibus iam clarè infertur, quòd cum prætensi tutores uel curatores ipsius* I. P. *uendiderint feudum suum* S. *prætenso contutori eorum* M. H. *sine præcedenti diligenti inquisitione rerum suarum, & æris alieni, & sufficienti causæ cognitione, & decreti interpositione, facta super tali causæ cognitione præcedente, quòd huiusmodi uenditio fuerit & sit nulla: & per consequẽs, quòd dominium uel quasi eiusdem feudi non fuerit translatum in ipsum* M. H. *emptorem, sed remanserit apud ipsum* I. P. *& ab eo, non obstante tali nuda uenditione & traditione, non recesserit: & quòd ideo tale dominiũ, quo ipse* M. H. *caruit, & per consequẽs etiam hæredes caruerunt, in emptorem fratrem eorum* V. H. *non potuerint transferre. l. traditio, in prin. ubi dicitur: Traditio nihil amplius trãsferre debet uel potest ad eum qui accipit, quàm est apud eum qui tradit. Si igitur quis dominium in fundo habuit, id tradendo transfert: si non habuit, ad eum qui accipit, nihil transfert. ff. de acquir. rer. dom. Et accedit uulgaris regula,*

quæ

quæ habet, Quòd nemo plus iuris in alium transferre poßit, quàm ipse habeat. Per quæ iam liquidò infertur, quòd cum dominium sæpetacti feudi non discesserit à I.P. sed apud eum remanserit, & V.H. nunc poßideat illud, quòd I.P. poterit uendicare illud ab eo, siue instituere propterea actionē in rem: cum concurrant ambo extrema fundantia rei uendicationem siue actionē in rem, scilicet dominium ex parte I.P. actoris, & poßeßio ex parte V.H. rei poßidentis siue detinentis, iuxta notata in l.1.C. de alien. iud. mutan. caus. fact. l. in rem. l. officium. ff. de rei uendicat. de quo est etiam ultra superius allegata iura, text. in d.l. magis puto. §. pen. ubi dicitur: Manet actio pupillo, si postea poterit probari obreptum esse prætori. & sequitur in litera: Sed uidendum est, utrum in rem dabimus ei actionem? & magis est, ut ei in rem detur, non tantùm in personam aduersus tutores uel curatores, &c. ff. de reb. eor. qui sub tut. sunt, &c. Nec prædictis obstat text. in l. fin. C. si maior fact. alien. fact. sine decre. hab. ubi deciditur, quòd si minor alienet rem immobilem, uel administrator eius, eo sciente & patiente titulo oneroso, & maior factus taceat per quinquennium, quòd inducatur ratihabitio, contra quam ueniri non poßit. Et sic prædictus I.P. ex quo tacuit per quinquennium post adeptam ætatem, uidetur ratificasse huiusmodi uenditionem.

ditionem. Quia pro huius clara & euidenti declaratione est sciendum, quòd d.l.fin. secundum glos.& Saly.quam etiam glos.nemo reprobat, habeat locum in 4.casibus. Primus est, quando minor uendidit autore tutore uel curatore. Secundus econtrà, quando scilicet tutor uel curator uendidit, præsente & uolente minore. Tertius, quando minor sine autore tutore uel curatore uendidit, & hoc quia nullum curatorem habebat, nec impetrauerat ueniam ætatis. Quartus, quando ueniam ætatis impetrauerat, & sine curatore uendidit. Sed in terminis præsentis causæ & materiæ, nullus prædictorum casuum interuenit: non primus, quia minor hic non uendidit feudum patris, tutore uel curatore autore. nec secundus, quia tutor uel curator non uendidit præsente, patiente siue uolente minore: sed duo ex his qui se ingessẽrũt tutelæ, uendiderunt tertio ingerenti, Ioanne adhuc existente in infantuli ætate, quatuor scilicet annorum: quæ quidem ætas propriè nec uelle, nec nolle potest, cum ignoret quid agat. l.1. C.de fals. mone. Nec tertius, nec quartus interuenerunt, ut claret: quia minor non uendidit, nec ueniam ætatis impetrauit. Ergo sequitur à sufficienti partium enumeratione, præsentem casum non esse comprehensum in dispositione d.l.fin. quod quidem arg. est ualidũ in iure, l.patre furioso.ff.de his qui sunt

sui uel

sui uel alien.iur.Inst.in prim.de oblig.quæ ex quasi delict.nasc.&c.quod maximè uerificatur inpræsentiarum. Nam glos.in d.l.fin.dicit,quòd si non tantùm defuerit iudicis decretum, sed etiam autoritas tutoris uel curatoris, quòd cum tunc deficiat uerus titulus, & sine titulo usucapio non procedat, usucapio quinquennij non habeat locum. d.l. fin. Nec obstat,si obijceretur,quòd eodem modo deficiat titulus, quando decretum non interuenit. l.lex quæ tutoris,in princ. C.de administr.tut. d.l. prædiorum.& l.si prædium.C.de præd.min.Et tamen isto casu habet locum d.l.fin.nam glos. bene dicit secundum Salic.ibi in uers.quæro quid si non tantùm,&c. quòd scilicet iste casus non est de numero illorum quatuor casuum,in quib.lex ista locum habet. Inpræsentiarum autem decretum iudicis & autoritas tutoris uel curatoris deficiunt, cum hi tres non fuerint ueri & iusti tutores prædicti infantis & pupilli : immò si fuissent,sicut tamen non fuerunt, adhuc defecisset autoritas tutoris tertij,emptoris scilicet,qui in re propria autoritatem præstare non potuit. l.1.in princ.ff.de autor.tutor.uel curatorum. Nec obstat text.in l.cum ipse.C.de contrahend.empt.& uend.ubi tutor uel curator potest emere rem pupilli.&c.quia ibi loquitur, quando emit palàm & bona fide rem pupilli,quæ distrahi potest : ut patet ex serie literæ,

ita canentis: Cum ipse tutor nihil ex bonis pupilli, quæ distrahi possunt, comparare palàm & bona fide prohibeatur, &c. Sed istud feudum, ex quo nulla subfuit causa, propter quam bona immobilia pupilli uel minoris distrahi possent, non potuit alienari seu distrahi, &c. Et dicit ibi Bald. statim post summarium, quòd ad bonam fidem pertineat, quòd precium sit iustum, & quòd contractus sit pupillo necessarius uel utilis. aliàs non dicitur tutor in bona fide uersari: quia debet curare, ne conditio pupilli fiat deterior: ex quo iurat, utilia facere, & inutilia prætermittere. Sed sæpenominati tres, qui de facto etiam ingesserunt se administrationi prædicti infantuli & pupilli, fuerunt in aperta fraude, dolo & mala fide. Ergo, &c. Et quid opus est multis? cum, ut ostensum est, iste casus non sit comprehensus in aliquo ex prædictis quatuor: ideo in eo nõ habet d.l.fin. locum. Immò si fuissent ueri tutores, & autoritas duorum interuenisset, & non fuissent in mala fide, prout tamen fuerunt, & uenditio fuisset facta sciente & uolente infante, prout tamen non est facta: tamẽ adhuc ipsi I.P. obijci non posset, quòd taciturnitate quinquennij post adeptam perfectam & legitimam ætatem, diceretur ratam habuisse uenditionem huiusmodi prædij feudalis: cum ipse non tacuerit adepta legitima ætate: sed quamprimùm deuenit in notitiam

eius, conquestus fuit amicis & uicinis, Quomodo & qualiter in sua infantuli ætate, eo nesciо & nõ intelligente, à præfatis tribus uiris, ingerentibus se administrationi bonorum suorum, fraudulenter & dolosè, contra æquitatem & officium boni tutoris, ex proposito damnificatus, læsus et deceptus fuerit. Et *sufficit ad hoc, ut minor, maior factus, silentio quinquennij non censeatur alienationem factam tempore minoris ætatis ratam habere, ut infra quinquennium, etiam extraiudicialiter, amicis uel uicinis, &c. conqueratur de damnificatione: ut probatur apertè per text. d.l.fin. ibi: nihil conquestus est. & hoc uult ibi glos. apertè in uerbo* Conquestus, *in prin. dicens:* Conquestus *est neq; in iudicio, neq; extra. & ibi* Bald. *per illum text. post principium inquit:* Nota *simplicẽ querelam, etiam coram uicinis, impedire ratificationem. & dicit ad hoc facere notata in l.* Pomponius *scribit. ff. de negot. gest. & subiungit, quòd illa l.fin. sit argumentum, quòd filio præterito sufficiat dicere testamentum nullum coram uicinis, ad hoc, ut non confirmetur per l. filio præterito. ff. de iniust. rupt. & irri. facto testam. addens, quod uerum credo, quia iste actus pendet ex sola uoluntate præteriti.* Ita *in proposito, ex sola uoluntate maioris infra quinquennium pendet actus conquerendi de alienatione rerum suarum immobilium, & in minore*

eius ætate facta. Et *per consequens sufficit ad hoc, ut non inducatur tacita ratihabitio, quòd conquestus fuerit coram uicinis uel amicis: cum per hoc appareat de dissensu eius. & hoc etiã ibi expreßè uoluit glos. in uerbo* Conquestus *est. ubi dicit:* Nihil *conquestus est, neq; in iudicio, neq; extra. & in fine, dum respondendo ad authent. hanc autem.* C. *de non numerat. pec. dicit, quòd in d. auth. tenuerit contractus, in d. l. fin. non item.* Et Bart. *in d. l. fin. inquit:* Ad *unum tamen aduerte, quòd illud quod in hac l. dicitur, nõ est propriè præscriptio, sed inducitur quædam ratihabitio tacitè: & ideo quocunq; modo infra illud tempus minor iste, factus maior, declaret, se nolle ratam habere alienationem, lapsus temporis huiusmodi non obesset, &c. & ibi Salyc.* Quanto *magis in terminis nostræ consultationis non dicitur tacita ratihabitio interuenisse, propter scilicet apertißimas fraudes & læsiones illatas à prædictis tribus, &c.* I. *adhuc in infantuli ætate existente, postposito omni timore* Dei *& hominum.* Quapropter *etiam filij & hæredes tertij, ingerentis se administrationi, ementes de facto huiusmodi feudum, contra omne ius, iustitiam & æquitatem, noluerunt se primò de eo intromittere, donec* I. P. *renũciasset iuri suo.* Quæ *tamen renũciatio ipso iure non ualuit, potißimùm cum adhuc non exiuerit pupillarem ætatem.* Et

ad magis clarè ostendendum ultra prædicta, quòd præsens casus non sit comprehensus in d.l.fin.patet hoc per ea quæ notat Bart.in solutione data in d.l.fin.ad l.fin.tit.præcedentis: scilicet, si quis ignorans rem minoris esse, sine decreto comparauerit, uidelicet quòd, quando ipse minor uendidit, uel alius eo sciente, tunc habeant locum tempora statuta in d.l.fin.C.si maior fact.&c.Sed neutrum illorum in terminis nostris interuenit, ut suprà ostensum est.Ergo,&c. Per quæ dilucidè iam infertur, quòd prædicto I.P.uendicanti huiusmodi feudum, nullo modo obstare poßit d.l.fin. Præterea, quòd in casu, quo I.P.diceretur post adeptam perfectã & legitimam ætatem huiusmodi alienationem ratam habuisse, prout tamen minimè eam ratam habuit, tamen adhuc per implorationem officij iudicis, etiam incidenter factã, poßit & debeat in integrum restitui, propter scilicet d.causas, apertæ malæfidei, manifestæ fraudis, & enormißimæ læsionis in infantuli eius ætate, ex clausula generali prætoris, Et si qua alia iusta mihi causa esse uidebitur, in integrum restituam: breuiter patebit ex infrà scriptis. Et pro eius euidentia est sciendum, quòd licet regulariter tantùm minores, læsi in contractibus, ratione imbecillitatis & fragilitatis, restituantur aduersus eos, quæ quidẽ restitutio competit ei etiam post perfectam ætatem, infra quadrien-

*driennium,contra huiusmodi contractus initos in minore ætate. l.fin.C.de temp.in integr.restit.petend.tamen sunt multæ causæ,ex quibus etiam maiores uigintiquinq; annis in integrum restituuntur, de quibus ff.& C.per tot.ex quibus caus.maior.uigintiquinq; annis,&c.*Et *ideo l.1.in prin.ff. eod.tt.inquit:*Huius *edicti causam nemo non iustissimam esse confitebitur.* Et *illud edictum ponitur in fine illius l.ubi dicitur:* Itē,*si qua alia iusta causa mibi esse uidebitur, in integrum restituam*. Et Vlpianus *in l.sed etsi per prætorem.§.item inquit prætor, declarat huiusmodi uerba, posita in edicto prætoris,inquiens:* Item *inquit prætor,* Si *qua alia iusta causa mihi esse uidebitur, in integrum restituam.*Hæc *clausula edicto inserta est necessaria. multi enim casus euenire poterunt, qui deferent restitutionis auxilium, nec sigillatim tamen enumerari potuerunt: unde quoties æquitas restitutionem suggerit, ad hanc clausulam erit descendendum.* Et *alludit bonus textus in l.diuus.ibi:etsi nihil facilè mutandum est ex solennibus, tamen ubi æquitas euidens poscit, subueniendum est. ff.de restitut.in integrum.* Et *sic etiam in terminis d.l. diuus,restituitur in integrum maior uigintiquinq; annis ex dicta clausula generali prætoris.* Nam *licet post latam sententiam solenniter nihil sit ex ea immutandum,sed inhærendum ei,prout uerba sonant.*

nant. l. Paulus. l. 1. ff. de re iudic. coniunct. l. 2. C. si plures una sentent. tamen propter euidentem æquitatem succurrendum est ei, qui passus est sententiam contra se. & est euidens æquitas in casu illius l. diuus, in primo casu, similiter in secundo, dum inquit text. Nec intra has solummodo species consistit huius generis auxilium: etenim & deceptis sine culpa sua (maximè si fraus ab aduersario interuenerit) succurri oportebit. Et sic patet, quòd licet multi casus in iure exprimantur, in quibus etiam maior contra sententiam uel præscriptionem poßit petere restitutionem in integrum, ut in d. l. 1. & in d. l. sed etsi per prætorem. §. fin. & quasi per tot. ff. ex quibus causis maior. &c. & in l. 1. 2. & etiam quasi per tot. C. eod. tt. Quia tamen omnes casus enumerari non poterant, statutum est, quòd maior etiam debeat restitui in casib. non expreßis in specie, ubicunq; scilicet euidens æquitas restitutionem suggerit, uirtute scilicet prædictæ clausulæ generalis prætoris, Et si qua alia causa iusta mihi esse uidebitur. Bene facit text, in l. neq;. ubi dicitur: Neq; leges, neq; senatusconsulta ita scribi possunt, ut omnes casus qui quandoque inciderint, comprehendantur: sed sufficit ea quæ plerūq; accidunt, contineri. ff. de legib. & senat. l. cum anterioribus. §. 1. C. de tempor. appellat. Quæ iura etiam allegat glos. ad hoc, in d. §. item inquit præ-

tor, in uerbo Potuerũt. Cum ergo in terminis consultationis propositæ subsit euidens, imò manifestißima æquitas, propter causas enumeratas, & potißimùm etiam propter dolum & fraudem prædictorum trium, qui se ingesserunt administrationi, &c. sequitur, quòd etiãsi essemus in casu, quo propter lapsum quinquennij post perfectam ætatem I. diceretur uenditionem ratificasse, & ita in eam tacitè consensisse (prout tamen minimè consensit) quòd tamen contra talem siue usucapionem, seu præscriptionem, seu consensum tacitum, ex sæpe nominata clausula generali prætoris in integrum restituendus esset. Imò sola ignorantia est sufficiens causa restitutionis in integrum aduersus præscriptionem, si subest iusta causa ignorantiæ. Ita notanter & in specie decidit Bart. in l. 1. §. si quis autem propter. per tex. ibi. ff. de itiner. act. priua. ubi habetur, quòd contra impeditum impedimento facti currit præscriptio, sed restituitur, &c. in hæc uerba prorumpens: Et ideo puto, si contra me cucurrit præscriptio triginta annorum, & eram ignorans ius mihi competere, ego restituar in integrum per istum text. si ipso iure præscriptio cucurrerit. subdens, sic se etiam intelligere l. fin. circa fin. C. de præscript. long. temp. ubi dicitur, quòd nõ habeatur distinctio scientiæ & ignorantiæ: quia uerum est, quia præscriptio cucurrit, sed in integrum

grum restitutio competit. Hæc Bart. Quod etiam multum notat Paul. de Cast. in d.l. fin. in 2. col. uers. ubicunq; autem præscriptio currit. C. de præscript. longiss. temp. Et hoc uoluit etiã Specul. ante Bart. uidelicet, quòd licet præscriptio currat etiam contra ignorantem, d.l. fin. in fine: quòd tamen poterit petere restitutionem in integrum, ex d. clausula generali: cùm ignorantia tribuat iustum impedimentum facti, in tit. de præscript. §. illo. uers. sed pone colonus. Ang. in l. fin. in fin. C. si quis testam. lib. esse iuss. fuer. Ioan. de Imol. in l. Panthonius. ff. de acq. hæredit. Panor. in c. uigilanti. de præscript. Alex. de Imol. in l. cum filiusfamiliàs, in §. in hac, in uers. in glos. in uerbo Stetisse, in fine, cum concordantijs per eum adductis. ff. de uerb. oblig. Immò de hoc est etiam glos. notab. in l. si partem. §. 1. in uerbo Non utendo, iuncto text. ibi. ff. quemadmodum seruit. amit. & in l. 1. C. de patr. potest. quas glo. etiam ad hoc citat Alex. de Imol. in cons. 71. incip. Videtur prima consideratione dicẽdum, &c. in 2. col. uers. etsi apponitur, cum sequenti: ubi ad longum comprobat hoc cum multis concordantijs. Et respondet ad ea quæ in contrarium facere uidẽtur, in 1. col. & est communis & uera opinio. Et quòd ita communiter teneatur, dicit Felyn. in d. c. 1. uigilanti, in 1. col. ubi multas concordantias adducit, quas trãscribere magis laboriosum quàm

utile esset. Et si opponatur agenti exceptio praescriptionis, poterit agens incidenter petere restitutionem in integrum, iuxta l.nam & posteaquã. §.si minor, cum ibi notatis, allegando scilicet ignorantiam suam.ff.de iureiur. & sic petendo restitutionem in integrum ex clausula generali, Si qua mihi iusta causa, &c. Et quòd restitutio in integrum non solum poßit peti officio iudicis principaliter, sed etiam incidẽter, ante & post litem contestatam, patet expreßè per text.ad literam. Et ibi etiam Canonis.in c.2.de offic.iudic. Quae quidẽ restitutio conceditur maioribus, ubicunq; aequitas dictat eam esse concedendam.d.l.1.in fin. & d.l.sed etsi per praetorem.§.item inquit praetor. uers.haec clausula.ff.ex quibus caus.maior. & ita per dictas leges expreßè dicit Alex.de Imol.in d.consil.71.in prin.uers.etsi opponitur. Per quae iam satis apertè infertur, quòd si in proposito I.P.uendicanti praedictum praedium à possessore, obijceretur usucapio quinquennij: & quòd per lapsum quinquennij post adeptam legitimã & perfectam aetatem, taciturnitate sua censeretur uenditionem suam ratam habuisse: dato, quòd hoc esset uerum, prout tamen minimè uerum est, ut suprà clarè ostensum est: quòd tamen ei competeret restitutio in integrum, ex saepe praedicta clausula generali praetoris: & sic, quòd etiam incidenter petere posset

eam ante & post litem contestatam.

Secunda autem responsio est etiam sine omni dubio, in casu, quo inpræsentiarum non haberet locum rei uendicatio, & quòd illa emptio fuisset ratificata. Nam ex quo I.P.longè & multò plus ultra dimidium iusti precij est deceptus,sequeretur, quòd nihilominus per remedium l.2.C.de rescind.uend.etiamsi maior factu: ipsemet uendidisset feudum suum, posset recuperare, restituendo precium,seu quòd sibi suppleretur precium integraliter, cuius electio est emptoris,per illum text. ibi,dum inquit: Quod deest precio iusto,recipias. & dicunt Bal.Sal.& Paul.de Cast.quòd non sufficiat,quòd emptor suppleat usq; ad quantitatem, quòd deceptio non sit ultra dimidium iusti precij: sed requiritur, quòd suppleat usq; ad iustum precium. ut si rem ualentem decem, Titius uendidit Seio pro quatuor:& sic Titius uenditor est deceptus ultra dimidium iusti precij, in uno numo uel floreno tãtùm:quia dimidia sunt quinq;.Et si uendidisset pro quinq;, non haberet locum dispositio d.l.2.quia deceptio non esset ultra dimidium iusti precij: cum haberet dimidium, scilicet quinq;. & sic haberet locum regula,quòd contrahentibus sit licitum se decipere. l.in causæ.la.2.in prin.seu in §.1.ff.de minorib. Sed si Titius uenditor est deceptus ultra dimidium iusti precij in uno numo uel floreno,

floreno, etsi ei emptor afferret illum numum uel florenum, in quo est deceptus ultra dimidium iusti precij, non sufficeret, sed deberet ei implere usque ad iustum precium, & sic dare Titio adhuc sex. Ita in proposito, si filius M. non uellet restituere feudum, tunc teneretur I. P. in terminis nostris iustum precium supplere, & ita ei adhuc dare centum & triginta, uel centum & quinquaginta marcas, potißimùm cum inpræsentiarum interuenerit dolus, non solùm reipsa tantùm, sed etiam ex proposito. Et etiam isto casu Ioan. agenti actione in personam ex remedio d. l. 2. non obstaret exceptio longißimi temporis, triginta scilicet annorum: cum à die huiusmodi uenditionis nondum transierint triginta anni. Imò etiamsi in præsenti casu transijssent, tamen adhuc non fuisset completa præscriptio, cùm ea cesset seu dormiat in pupillari ætate. l. sicut. ibi: sed pupillari duntaxat ætate. C. de præscript. triginta uel quadraginta annorum. Imò defuerit substantia, hodie de iure Canonico ad omnem præscriptionem requisita, scilicet bona fides, ut suprà in responsione ostensum est. Ergo, &c.

XIII. CAVSA.

STante statuto in ciuitate H. quo proximiores cognati in succeßione ab intestato præferuntur alijs remotioribus, repræsentationis iure

penitus

penitus exploso: moritur Berta, relicto filio & duob. fratribus A. & B. item sorore C. postea promulgatur Vuormatiæ constitutio Imperialis, quæ repræsentationis iure probato, ad defuncti hæreditatem uocat non solùm fratres & sorores, sed etiam cum ijs præmortuorum fratrum & sororum filios. Quæ tamen constitutio in dicta ciuitate H. non obseruatur. Vnde tandem in dicta ciuitate H. fit reformatio, qua sublato ueteri statuto, repræsentationis ius introducitur, & filij, quorum parentes post dictam reformationem decesserint, ad hæreditatem defuncti auunculi cum superstite suo auunculo & matertera uocantur. Post hanc reformationem moritur dictus A. frater Bertæ, relictis post se dictis B. & C. fratre scilicet ac sorore, item Bertæ filio, qui cum auunculo suo B. & matertera C. repræsentationis iure dicto auunculo suo A. uult succedere. Sed ei contradicitur ex ueteri statuto loci, quo ius repræsentationis penitus erat explosum. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Hoc casu Bertæ filius petit hæreditatem defuncti sui auunculi pro tertia parte hac ratione, quòd cum fratribus & sororibus defuncti etiã præmortuorum fratrum & sororũ filij in locum suorum parentum ad hæreditatem uocentur. Huius suæ actionis triplex ius uidetur habere: primùm quidẽ

ius

ius commune scriptum. Nouell. c. 118. §. quod si defuncto. & §. si defuncto. Deinde constitutionem Vuormatianam. Tertiò reformationem dictæ ciuitatis H. Sed quocunq; ex hisce tribus actor utatur, exceptio ei obstat. Nam quoad ius commune scriptum, ei obstat speciale illius loci statutum, quo repræsentationis iure penitus exploso, proximiores remotioribus exclusis ad hæreditatem defuncti uocantur. Quæ exceptio subsistit per ea quæ habentur M.I.C. lib. 1. cap. 3. except. 17. M.I.P. lib. 1. cap. 2. except. 12. & M.I.R. lib. 1. cap. 2. except. 11. Constitutione Vuormatianæ obstat, quòd nunquã in dicta ciuitate H. fuerit recepta. Quæ & ipsa exceptio iam allegatis locis approbatur. Siquidẽ perinde est, legem in usum non recipi, uel per desuetudinem abrogari, ac alia lege noua mutari. l. de quibus. 31. §. fin. ff. de legibus. Postremò, quod ad reformationem dicti statuti attinet, ea non purè, sed sub conditione facta est his uerbis: Die Kinder denen jhre Eltern nach dieser bewilligũg verstorben, &c. Ex quibus uerbis patet, reformationem istam eos tantùm liberos repræsentationis iure uocare, quorum parentes post dictam reformationem decesserint. Quæ conditio in persona actoris defecit: siquidẽ mater eius Berta ante istam reformationem dicitur decessisse. Hisce exceptionibus quid obijci possit, non uideo. Puto itaq; dicendum,

cendum, actionem propositam, tanquam ipso iure nullam, uel saltem exceptionis ope sublatam, actori denegandam esse.

Idem argumentum tractauit Schiurpff. Cent.3. consf.37. his uerbis: Pro euidentiori & clariori confirmatione prædictæ responsionis, datæ pro reis, & confutatione omnium allegatorum ex parte actoris, aliqua sunt in præsenti consultatione per ordinem discutienda, siue præmittenda. Et primò præmittendum est, quòd licet summus princeps, ut papa uel Imperator, habeat plenam potestatem condendi leges nouas, ut toto tit.ff. & C. de legib. & toto tit. de constit. in antiquis, & in sexto. Princeps enim dicitur lex animata in terris, pro tãto, quòd leges nouæ papales uel Imperiales ligent de iure omnes, cũ Imperator sit dominus totius mundi. l. deprecatio. ff. ad l. Rhod. de iact. l. 1. cum ibi notatis. C. de summa trinit. & fid. cathol. c. cuncta per mundum. 9. q.3. & papa uel Imperator poßit in noua constitutione, pro arbitrio suo, derogare statutis municipalibus & consuetudinib. locorum, si hoc exprimit in ea. cap.10. de constit. in 6. & ibi canon. Authen. nauigia. C. de furt. Tamen hoc procedit tantùm, quando ll. promulgatæ morib. utentium approbantur. Secus, si morib. utentium non approbentur: nam tunc non ligant. Hinc illud Telesphori papæ, quo decreuit, quòd clerici generaliter

liter à Quinquagesimo ieiunandi propositum susciperent, & à carnib. & delitijs abstinerent: quia morib. utentium approbatum non est, aliter agentes transgreßionis reos non arguit. c. in istis. §. leges. & c. fin. ante finem. ubi dicitur: Hæc, etsi legibus constituta sunt, tamen quia communi usu approbata non sunt, se non obseruantes transgreßionis reos non arguunt. 4. distin. c. 10. & ibi nobilis glos. in uerbo Frangere, communiter ab omnibus approbata. de treug. & pace. Nihil enim est, quod magis obtineat ueritatem legum, quàm mos utentium: ut inquit text. in l. de quib. in hæc uerba prorumpens: Nam cum ipsæ leges nulla alia ex causa nos teneant, quàm quòd iudicio populi receptæ sunt. & in fine, ubi dicitur: Quare rectißimè etiã illud receptum est, ut leges non solùm suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur. ff. de legib. Et sic est ibi textus rotundus, quòd lex non solùm poßit in totum tolli per contrariam legem uel consuetudinẽ, sed etiam per usum, & sic per desuetudinẽ: prout etiam est glos. in authen. de hæredib. & falcid. §. 1. super uerb. Neglectas. Et ibi Iacob. de Belui. collat. 1. & est bonus text. de hoc in l. 2. in prin. ibi: inusitato receßit uestigio. C. de constit. pecun. & dicit ibi Bald. in 1. notabi. Nota, quòd propter desuetudinem tollitur lex. nã natura in actione non

est aliud,

est aliud, nisi quædam uirtus, attributa actioni à lege. Et hoc est sine omni dubio, quòd per non usum tollitur ipsa lex, quando ille non usus habet actum contrarium legi, & ita per contrarium usum non recipitur: sicut etiam per non usum, qui habet in se tantùm actum positiuum, contra dispositionem iuris, abrogatur uel tollitur lex. puta, lex defert hæreditatem indistinctè masculis & fœminis, l. maximum uitium. C. de lib. præte. & exhæred. Si consuetudo defert masculis tantùm, & nunquam fœminis: licet fœminæ non fuerint usæ illo iure communi, nihilominus dicitur cõsuetudo, contra d. l. maximum uitium: quia actum fuerit contra ius commune. Et ita probatur apertè in c. Ioannes. nam ibi deciditur, quòd si clerici non deferũt tonsuras, uidentur committere contra legem, quæ inducit delationem tonsuræ: & tamen ibi per non usum inducitur cõsuetudo non deferendi. de cleric. coniug. Secus est, si non usus non habet in se actum tacitum contra dispositionem iuris, neq; in substantia, neq; in forma. tunc enim non dicitur consuetudo, nec abrogatur lex. c. ita nos. 25. q. 2. l. 3. cum simi lib. C. dē episcop. audient. Ita declarat Ioan. And. in d. c. Ioãnes, & Canon. potissimùm Imol. & Panor. ibi in fine, & in c. final. de for. compet. Felyn. in d. c. 1. in fiñ. 5. col. uers. intellige hæc sanè, cum princ. sequ. cum concordantijs ibi per eum adductis. de

treuga & pace.Cy.& post eum Legistæ,in l.1.ad finem 6.col.in uers.expediti sumus de principali q.cum seq.& sequuntur DD.licet sibi aliqui asscribant hanc originalem suam doctrinam. C.quæ sit lõga consuetudo. Et licet sit altercatio inter DD. quanto tempore impediatur per non usum,ne lex noua assumat uinculum obligationis superiore ignorante:tamen illa uidetur uera opinio,quòd sufficiant decem anni.& ita uolunt Anthon.de Butr. Cald.& Ioan.de Imol.in d.c.1. Et subiungit ibi Imol.hanc opinionem esse multum rotundam. & sequitur ibi pulchrè Fely.post multa,in penul.col. uers.primo modo.ibi:sed si conditor legis.Nec obstant notata in c.final.de consuetud.quia loquitur in consuetudine,quæ uenit ad tollendam legem,firmatam morib.utentium.sed quãdo agitur de impediendo legem,ne liget,tunc minus tempus sufficit.

Item secundò est præmittendum, quòd tria requiruntur ad substantiam seu ad esse legis. Primò,quòd constituatur. Secundò,quòd promulgetur. Tertiò,quòd morib.utentium approbetur. Et si quid horũ defecerit,tunc non est,nec potest dici, constitutio siue lex:sicut dicunt Paulus & Matth. in prohemio Clementinarum, per d.§.leges. Et leges in prouincia solùm ligant post duos menses à tempore publicationis: ut in authen.in prin. ut factæ nouæ constit.collat.5. Item tertiò est præmitten-

mittendum, quòd licet argumentum à contrario sensu, non habeat locum in statutis ad corrigendū ius commune, secundum glos. in c. significasti. in glos. magna, ad medium, de foro competēti. tamen hoc procedit, quādo statutum aliquid operaretur in sensu directo. Sed si nihil operaretur in sensu directo, tunc sumitur argumētum à contrario sensu, in statutis etiam ad corrigendum ius commune, ne statutum ipsum sit superfluum. ita probatur per glos. in l. nulla nisi emensis, iuncta auth. diaconissam. quam ad hoc ibi ponderat Ludo. Roma. *C. de episc. & cler.* Nam *dicitur in d. l. nulla, quòd nulla transferatur ad consortium diaconissarum, secundum præceptum* Apostoli, *nisi habuerit 50. uel 60. annos. & in d. authen. diaconissam, deciditur, quòd in diaconissam non debeat ordinari, quæ sit minor 40. annis.* Ergo *argumento à contrario sensu illius authen. & ita nouæ constitutionis, & in corpore unde sumitur, uidua maior 40. annis poterit ordinari in diaconissam. per quod argumentum à contrario sensu illius nouæ constitutionis inducitur correctio iuris communis, scilicet d. l. nulla, uolētis, ut non admittatur, nisi emensis 50. annis. & hoc tenet glos. ibi, in effectu, in d. l. nulla, dicens, quòd minus tempus quàm anni 50. sufficiat & quòd d. authen. diaconissam, corrigat d. l. nulla, quæ requirit quinquaginta. & hoc nulla alia ra-*

tione est, nisi quòd illa auth.diaconissam, aliàs nihil operaretur in sensu directo, nisi corrigeret d.l. nulla. Et *est originalis decisio* Bald.*in l.obseruare. §.proficisci, in fin.3.q.ff.de off.procons.& lega.*Alex.*de* Imol.*in l.si cum dotem, in prin.in ult.col.ff. solut.matrim.* Et *ex isto uerificatur notab.decisio* Cy.& Dy.*quam sequitur* Bald.*in l.conuēticulam. C.de episc.& cler.in statuto* Florentino *disponente, quòd non existentib.filijs masculis, filiæ fœminæ patri ab intestato succedant. quia illud statutū, ut apparet, in sensu directo penitus nihil operaretur: igitur sumitur arg.à contrario sensu illius statuti, quòd scilicet extantib.masculis, fœminæ non succedant patri ab intestato:& hoc ad correctionem iuris communis, scilicet l.maximum uitium. C.de liber.præter.ubi filij masculi & fœminæ æqualiter admittuntur.* Idem *tenent* Fulg.Paul.*de* Cast.Alex.*de* Imol.& D.Ias.*in l.1.in prin.ff.de officius cui mand.est iurisd.*Cy.Bald.Ang.Imol.& *moderni, in d.l.si cum dotem.ff.soluto matr.cum concord. per* D.Ias.*adductis in d.l.1. post medium 11. col.uers.limita illam conclusionem, cum sequenti.* Nec *huic decisioni* DD.*obstat, si diceretur, quòd imò statutum potius sit superfluum, & penitus nihil operetur, si operando tenderet in damnum tertij, iuxta glos.nobilem in l.fin.§.in computatione, super uerb.* Confundantur, *in fin.quam ibi* Bart.

summè

ſummè extollit, & magis cõmuniter DD.ſequuntur eam.C.de iur.delib.& D.Iaſ.in d.§.in computatione,in ult.col.pro iſta communi opinione allegat duos bonos text.in c.cum dilectus, & in c.ad audientiam. & ibi Anto.de But.& Ioan.de Imol. ad hoc notant.de clericis non reſidentib.& text. in c.ex parte, la.ult.& ibi DD.de uerb.ſignif. Et ex hoc infert ibi pulchram limitationem ad regulam, quæ habet, quòd ſtatuta ſemper ſic debeant intelligi, quòd aliquid addant iuri communi,ne aliàs ſint fruſtratoria.Nam iſta regula procedit,niſi ita intelligendo quis indebitè damnum pateretur.potius enim debemus tenere,quòd ſtatutum nihil addat iuri communi, quàm facere interpretationem, per quam quis indebitè damnum patiatur. Sed ſumendo argumentum à contrario ſenſu, in tali ſtatuto filiæ fœminæ, extantib.filijs maſculis,indebitè paterentur damnum,ſi excluderentur ab hæreditate paterna.Ergo,&c.Nam ad hoc reſpondet ibi D.Iaſ.in 12.col.quòd quando filiæ priuantur etiam hæreditate patris,non dicantur pati damnum,ſed perdere lucrum.gloſ.eſt notab.in l.3. in gloſ.fin.ibi:ſed reſpondeo,non eſt debita, communiter ibi à DD.approbata. C.de iur.& fact.ignor. Et ſic eſt ibi gloſ.perpetuò notanda, quòd hæreditas patris uel aliorum aſcẽdentium, nedum uiuo patre, ſed nec etiam poſt mortem patris dicatur

catur debita filio, sed quasi debita. Ideo, si ea priuatur, non dicitur uerè pati damnum. Et illa doctrina optimè probatur in d.l.3. ubi dicitur, quòd si filia emancipata infra annum bonorum possessionem petere cessauerit, quòd postea ignorātiam iuris nullo modo prætendere poßit. contra quod glos. opponit, quòd in damnis uitandis ignorantia iuris non noceat. Sed filia ibi certabat de damno uitādo: quia hæreditas patris erat sibi debita. l. fin. C. de codicill. Ergo, &c. Et respondet soluendo, quòd non sit debita uerè, sed quasi debita. quam glos. etiam ibi Bart. & Bald. dicunt esse menti tenendam. Et ex illa glo. infert ibi Bart. aliud, dicens: Nota etiam aliud, quòd quādo quis acquirit illud, quod est sibi quasi debitum, dicitur lucrari, & iudicatur de eo, sicut qui lucratur, ut hic uides, addens, quod nota. Et est similis glos. in l. si duo. ff. de acq. hæred. de quo scilicet, quòd filijs seu liberis hæreditas patris sit quasi debita, & non uerè & propriè. est etiam bonus tex. in l. finali, in uers. si uerò. ubi dicitur: Si uerò perpetuò furiosus seu mutus sit, tunc in paterna quidem hæreditate, quæ quasi debita ad posteritatem suam deuoluitur, &c. C. de curat. furios. & in l. & quia, ubi inquit Paulus Iurisconf. Et quia plerunq; uel à parente, uel à liberto, quasi debita nobis hæreditas obuenit. ff. pro socio. & per consequēs idem iudicatur quod de lucro.

cro. Hinc Dy.notabiliter in c.indultum.de regul. iur.in 6.inquit,iure ciuili positiuo inductum esse, quòd portio bonorum paternorum debeatur filio:non autem iure naturæ.& allegat tex.in l.lege duodecim tabularum,ubi patet, quòd etiam succeßio liberorum inducta est de iure positiuo, cum lex 12.tabularum sit pars iuris ciuilis. l.2, §.1.cum seq.ff.de orig.iuris. & non lege naturæ.§.1.& §. si quis autem,in authen.de trien. & semis.colla.3. Nec obstant text.in l.scripto, ubi hæreditates parentum debentur liberis iure naturæ.ff.unde liberi.& l.cum ratio,in prin.ubi dicitur: Cum ratio naturalis,quasi lex quædam tacita, liberis parentum hæreditatem addiceret. ff.de portio.quæ lib. & similia iura. Nam illa iura intelliguntur iure naturæ,id est,iure ciuili,persuadēte naturali coniunctione. Et quòd ita necessariò intelligatur,patet per prædicta iura, ubi legitima debita liberis est inducta à lege 12.tabularum,quæ est pars iuris ciuilis. Et ita declarat notabiliter Alex.de Imol.in cons.57.incip.uisis & diligenter perspectis,quæ in themate continentur, in 2.col. uers.& respondet ad l.scripto,&c.in 1.uolum.subiungens, quòd ita aliàs exponatur uerbum Natura: ut in l.pronunciatio.§.familiæ.ff.de uerb.signif.ubi dicitur: Iure enim proprio familiam dicimus plures personas, quæ sunt sub unius potestate aut natura.Et exponit

nit ibi glos.natura,id est,naturali coniūctione interueniente.non enim sunt in potestate natura filij,iure naturali,imò iure ciuili,ut instituta de patria potestate. Imò filiæ de iure diuino ita demum succedebant patri ab intestato, si filij masculi non extabant:ut patet per text.ad literam Num.27.ubi Moses præscripsit filijs Israel modum succedendi ab intestato. inquit enim: Homo cum mortuus fuerit absq; filio, ad filiam eius transibit hæreditas. Ex quib.iam patet,quòd hæreditas fratris decedentis sine descendentibus & ascendētibus, non dicatur debita aliquo iure naturæ fratri uel sorori, cum sit minus debita,quàm hæreditas parētum liberis.Hinc est,quòd frater non tenetur in suo testamento instituere fratrem:sed poterit ipsum exhæredare uel præterire sine omni causa,etiam instituto penitus extraneo. l.fratris. & l.fratres. & ibi Legist.C.de inoff.test. Multò minus hæreditas patrui,auunculi,amitæ uel materteræ,dicitur debita iure naturæ seu iure ciuili, interueniente naturali coniunctione, nepotib.uel neptib.ex fratre & sorore prædefuncti, ita ut unà cum fratrib.& sororib.succedant ab intestato. Ita probatur expreßè de iure diuino,in d.text.Num.27.ubi nepotes ex fratre,&c.non succedebant patruo ab intestato cum fratrib.eiusdem.sequitur enim in litera: Si filiam non habuerit,habebit successores fratres suos.

filios: quòd si & fratres non fuerint, dabitis hæreditatem fratrib. patris eius, &c. Item nec de iure ciuili C. & ff. ut in l. consanguinitatis, aliàs l. 1. iuncta auth. ibi posita. C. de legit. hæred. Nam hoc solùm introductum est per ius nouissimum auth. contra ius diuinum & ius ciuile ff. & C. per quæ clarissimè patet, quòd consuetudines uel statuta locorum, non admittentia nepotes uel neptes ad successionem ab intestato patrui, &c. unà cum fratribus eiusdem, non corrigant nec ius diuinum, nec ius ff. & C. sed quòd sint eis omnino & per omnia conformia, & quòd solùm ueniant ad correctionem auth. cessante, & in corpore unde sumitur, C. de legit. hæred. Et ita quòd isto casu probabiliter possit attētari, quòd propriè & strictè loquēdo, talia statuta non sint contra ius commune, nec ipsum dicantur corrigere: sed solùm largo modo, in quantum ueniūt ad correctionem iuris nouissimi auth. quod est contra ius diuinum, ff. & C. Et ideo, quòd huiusmodi statuta & consuetudines locorum, ubi uigent, reducant successionem patrui, &c. præcisè ad ius diuinum & commune ff. & C. hinc infertur, quòd illa uerba, scilicet, Der natürlichen billigkeit nach, *in artic. 28. posita, omnino impropriè & ineptè referantur etiam ad successionem collateralium, & ita fratris & patrui.*

Item & quartò est præmittendum, quòd de na-

tura legis nouæ, siue statuti, etiam generaliter loquentis siue disponentis est, solùm disponere de futuris, & non de præteritis, nec etiam de negotijs iam pendentibus, nisi de eis fuerit facta expressa mentio in lege noua, scilicet, quòd extenderetur etiam ad præterita uel pendentia. l. leges & constit. ubi dicitur: Leges & constitutiones futuris certum est dare formam negotijs, non ad facta præterita reuocari, nisi nominatim & de præterito tempore, & adhuc pendentib. negotijs cautum sit. C. de legib. & constit. c. fin. cum similib. de constit. Quanto magis hoc procedit, quando in l noua, uel statuto de nouo condito, expreßè & nominatim cauetur, ut solùm habeat locum in futuris negotijs, & ad ea solùm extendatur? ut patet per solennem doctrinam Bart. & post eum DD. in l. omnes pop. in 5. q. principali. ff. de iust. & iur. quam quidem doctrinam etiam communiter sequuntur Canonist. præsertim Panor. in d. c. fin. in 5. col. post prin. uers. & ut materia huius c. habeatur perfectè, & c. de constit. quæ iura etiam habent locum, si lex seu statutum uteretur uerbis subiunctiui modi, quæ pariter possent importare præteritum & futurum. Tamen isto casu illa uerba solùm importabunt futurum: ut si dicat statutum: Si quis commiserit tale uel tale delictum, puta furtum, puniatur tali pœna. quòd tamen sub tali statuto non

non comprehendatur is qui prius delictum commiserit, licet ex uno significato uerbi posset comprehendi, ita eleganter decidit Panor.*in d.c.fin, & allegat ad hoc notata* Innoc.*in c.significauerunt de testib.&* Bart.*in d.l.omnes popu.* Et Bal. *in d.l leges, inquit, quòd in statutis uerba futuri subiunctiui accipiantur pro simplici futuro: ut notat glos.in l.cum tale. §.fin.in uerb.*Dixerunt, *in fin.ff.de cond.& demonst. &* Imol.*ibi dicit, idem esse in omni uerbo, apto importare dicta duo tempora: quia in statutis interpretatur solùm de futuro, & allegat glos.fin.in prin.in c.unico, de cleric. non resid.in 6.& in c.2.in uerbo* Commiserint. *de constit.in 6.quæ hoc probant secundum* Feyn.*in d.c.fin.in prin.2.col.uers.2.amplia.* Hinc *glos.in d. l.leges, quærit:* Quid *si agatur causa post legem facta, & de contractu inito ante legem? & respondendo dicit, ueterem seruari legem: ut in auth.ut cum de appell.cog.in princ. col.8. & citat etiam text.in l.iubemus, ad fin.ibi: uel in posterum tantummodo obseruare censemus.C.de testa.* Ex quo *tex.cum glos.notat ibi* Paul.*de* Cast.*in fin.dicens:* Nota *ergo ex tex.cum glos.quòd licitum est allegare ll.ueteres & correctas ad decisionem præteritorum negotiorum, ad quæ l.noua corrigẽs non trahitur, & debet decidi secundum l.ueterem.* Et *hoc etiam uult expreßè* Bart.*quem etiam ad hoc*

ibi

ibi allegat Paul. de Cast. in l. fin. in fin. ubi expressè inquit, quòd si quis uult allegare leges correctas ad decisionem causarum, quæ habuerunt causam de præterito, scilicet tempore, quo leges correctæ uigebant, quòd poßit allegare per tex. in d. auth. ut cum de appellat. cognos. in prin. ff. de falcid. Et idem uult glos. super uerbo Quicunq;, in c. nouit. de iudicijs. Idem dicit Bart. in d. l. fin. & in repetitione d. l. annos pupilli, in col. fin. in uers. quid de statutis antiquis correctis. Et sic est etiam indubitatum, quòd isto casu huiusmodi causæ debeãt decidi secundum ueteres leges etiam correctas, etiãsi in noua constitutione non exprimatur, quòd extendatur ad futura, sed simpliciter loqueretur. quanto magis, si in ea specificè & nominatiuè dictum est, quòd solùm extendatur ad futura?

Item quintò est præmittendum, quòd consanguineus, etiam uiuente consanguineo suo, dicitur habere spem in hæreditate eius, pro tanto, quòd hæreditas cõsanguinei uiuentis dicitur deberi consanguineo spe, & idem in ascendentib. tex. est ad literam, in l. fin. in prin. ibi: spes alienæ hæreditatis fuerat ex donatione fortè ad eos deuoluendæ. C. de pact. & ibi DD. Ang. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de uerb. oblig. licet illa spes succeßionis, scilicet de futuro, nõ sit probabilis & iuridica. l. post emancipationem. §. illud. & ibi Bart. ff. de liber. legat.

legat. Et alibi lex appellat eam prǽmaturã ſpem. l.1.§.ſi impuberi. ff.de collat.bonorũ. & ibi Bart. & in d.§.duo fratres, in 1.oppoſit.& in 6.quæſt. & Bart.in d.l.fin.in ult.quæſt.C.de pactis.Et DD. in d.§.duo fratres,aßignant rationem, quare non ſit probabilis: quia illa ſpes, ſcilicet ſuccedendi ab inteſtato conſanguineo, dependebat ex mera uoluntate alterius,ſcilicet defuncti: quia poterat condere teſtamentum, & alium inſtituere hæredem. & ideo illa ſpes hæreditatis conſanguinei,non dicitur conſanguineo probabiliter deberi, ex quo dependet ex mera uoluntate alterius, & non à caſu,uel fortuna. Idem apparet ex alio, ſecundum Bart.in d.l.fin.in q.fin.quia quis poteſt de eo quod ſibi competit ſpe, diſponere, ſicut de eo quod ſibi competit re.l.ſpem.C.de donat. Sed quis non poteſt diſponere nec deducere in pactum uel cõtractum ſpem alienæ hæreditatis? d.l.fin. Et quamuis huiuſmodi ſpes non ſit probabilis, uel iuridica, ex eo quod dependet ex mera uoluntate alterius, & in pactum deduci non poßit:tamẽ negari non poteſt, ſubeſſe ſpem in ſucceßione collateralium, & etiam aſcendentium. nec hoc negant Bart. & alij DD.in locis præallegatis, ſicuti negari nõ poteſt, propter text.in d.l.fin.in prin.ibi:ſpes alienæ hæreditatis ad eos deuoluendæ.Et ita,quando conſanguineus, ad cuius hæreditatem alter cõſanguineus

habebat

habebat ſpem, quia non habebat liberos, decedit ab inteſtato, deducitur illa ſpes, ſeu ius de futuro in actum: quam ſpem, ſeu ius ſuccedendi de futuro, nemo poteſt ei auferre, niſi is cuius hæreditatem ſperat ad ſe ab inteſtato deuolui.

Item ſextò eſt præmittendum, quòd ad ueritatem copulatiuè exigitur, utranq; partem eſſe ueram, & ita requiritur concurſus utriuſq; copulati, l. ſi hæredi plures. ff. de condit. inſtit. l. ſi quis ita ſtipulatus fuerit decem aureos. ff. de uerb. oblig. l. ſi is qui ducenta. §. utrum. ff. de reb. dub. c. 2. & ibi copiosè Cano. de reſcript. Et hoc potiſsimum, quando duo copulantur reſpectu eiuſdem finis, ut in præalleg. iuribus. Et procedit illa reg. ſecundum Bar. & DD. in l. 1. ff. de iuſtit. & iure, quando ſcilicet copula cadit inter diuerſa. Hinc Iacob But. & DD. in l. mancipia, poſt gloſ. ibi, C. de ſeru. fugit. decidunt, quòd ſtatutum diſponens, quòd turbans & expellens aliquem de poſſeßione, ſoluat centū, & ablata reſtituat, quòd non procedat, ſi aliquis ſolùm turbat, ut ſoluat pœnam, quando etiam non expellit, quamuis Bald. ibi teneat contrarium. Et Bald. in c. fin. in tit. de duobus fratrib. à capitaneo inueſtit. decidit, quòd ſi ſtatutum diſponat, quòd ſi quis caruerit filio & filia, frater ſuccedat, quòd requiritur concurſus utriuſq; extremi. Et ad hoc facit ſecundum D. Iaſ. in d. l. 1. in 2. col. uerſ. quartò adde.

adde. ff.de iustit. & iur. doctrina Bart.quam ibi ponit, scilicet quando copula ponitur inter duo substantiua,quòd requiratur concursus utriusque. Hinc etiam Alex.de Imol.in cons.48. incip.super extractione, de qua quæritur in 1.uolum.decidit, quòd ad hoc, ut statutum disponens,quòd si pater & filius simul habitauerint,& habuerint communionem bonorum, locum habeat, requiratur concursus utriusq;.Et accedit glos.pulchra in Clem.in plerisq;,in glos.in uerb.Et populo.de electio.Nam d.Clem.in prin.prohibet, ut nullus prouideat Ecclesiæ cathedrali, quæ caret clero & populo Christiano. quærit ibi glos. Quid si Ecclesia solùm careat uno,scilicet clero,non autem populo:uel econtrà,careat populo,non autem clero, an habeat locum ista prohibitio ? & decidit, quòd non habeat locum:quia cum ista duo copulentur per copulam Et,debent ambo cõcurrere,ad hoc ut sit locus constitutioni,scilicet carentia utriusq;.& sequitur hãc glos.ibi Paulus de Leaza. & Petr.de Ancho.in 2. colum.uers.quæro,hic dicitur. Dicit enim Petrus, quòd ista sit noua prouisio in hoc tantùm, ut patet in fine. intelligam ergo, quòd ut locum habeat natura copulæ, quæ requirit concursum copulatorum,stet proprie,& sic requiratur,ut dixi,carentia utriusque. subiungens:Vbi uerò altero tantùm caret, casus iste iuri ueteri relinquatur, tanquam

hic

hic non comprehensus, arg. d.l. si hæredi plures. ff. de condit. instit. cum similibus alleg. per Paul. de Leaz. Nec prædictis obstat l. 1. ff. de infam. ubi scilicet dicit text. quòd condemnatus de furto, de homicidio, adulterio & lenocinio, efficiatur infamis: & tamen non requiritur, quòd quis simul de omnibus sit condemnatus: sed sufficit, ut incurrat infamiam iuris, quòd de altero sit condemnatus tantùm. & sic uidetur ibi text. quòd copula non requirat cõcursum omnium copulatorum, sed quòd sufficiat alterum. Nam Bart. in d.l. si hæredi plures, in fin. & in d.l. 1. in fin. ff. de his qui not. infam. notabiliter respondet, dicendo, quòd quando duæ uel plures orationes non copulãtur respectiuè ad aliud, sed quælibet principaliter, quòd tunc copula Et ponatur magis causa ordinis, quàm coniunctionis. Ideo tunc non requiritur concursus utriusq;: ut d.l. 1. ff. de infamia. & l. 1. ff. ad l. Pompei. de parric. Quando autem duo uel plures orationes ponuntur copulatiuè, non principaliter, sed respectiuè ad aliud, tunc requiritur cõcursus omnium: ut d.l. si hæredi plures, cum similib. de quo etiam per Bart. in d.l. si is qui ducenta. §. utrum. quam distinctionem etiam refert & sequitur Petr. de Anchor. in d. Clem. in plerisq;. & nemo eã reprobat.

Ex quib. omnibus iam clarè inferri uidetur ueritas responsionis seu decisionis in præsenti consultatione

tatione

tatione datæ ad quæsitum, uidelicet, quòd præsens casus remanserit in dispositione ueteris statuti, insignis urbis H. & ita, quòd uirtute eiusdem actor H.K. non intret in locum matris suæ prædefunctæ ad hæreditatem seu successionem A.S. auunculi eius, fratris matris eiusdem, cum reis, & ita fratre & sorore eius: ex quo constitutio noua Imperialis, edita in comitijs Vuormatiæ anno 21. moribus utentium non fuerit approbata, sed contrariũ obseruatum, quoties casus euenerint, non obstante tali constitutione: & de iure, nouæ constitutiones solùm ligent, quando morib. utentium approbatæ sunt in prouincijs, post duos menses demum à tempore publicationis siue promulgationis, ut claret per iura suprà in duob. primis præmissis adducta: & quòd reformatio ciuitatis H. anni 28. non simpliciter & indistinctè reducat illos casus, scilicet in successione siue hæreditate aui uel auiæ, patrui uel auunculi, &c. cum filijs & filiabus, fratrib. uel sororib. defuncti: sed cum magna restrictione & modificatione ad ius commune, & ad dispositionem nouæ Cæsareæ constitutionis, ut scilicet nepotes uel neptes ita demum intrent in locum parentum prædefunctorum, per ius repræsentãdi, quando contingat parentes eorum post huiusmodi reformationem decedere, ut in huiusmodi reformatione specificè & nominatim expressum est: &

mater actoris domina Catharina, in Christo defuncta, nedum multis annis ante dictam reformationem, sed etiam ante promulgatam constitutionem Cæsaream decesserit. Sequitur lucidè, quòd ille casus remanserit in dispositione ueteris statuti, argumento scilicet à contrario sensu, quod est ualidißimum in iure. d. l. 1. §. huius rei. ff. de off. eius cui mand. est iurisdictio. & quòd illud argumentum à contrario sensu, etiam habeat locum, non minus in statutis, quàm in iure communi, quando scilicet in sensu directo penitus & prorsus nihil operaretur, sed esset omnino superfluum, & sine omni fructu & utilitate. Et hoc potißimùm procedit inpræsentiarum, cum prædictum statutum seu reformatio anni 28. in sæpenominatis clausulis & uerbis non sit contra ius ciuile ff. & C. sed iuri diuino, & etiam iuri ciuili antiquo & nouo C. conformis: quia solùm de nouißimo iure authen. introductum est, quòd nepotes ex fratrib. & sororibus intrent in locum parentum in succeßione patrui, auunculi, &c. unà cum fratrib. & sororibus eiusdem. Maximè etiam attento, quòd hæreditas fratris uel sororis non sit debita iure naturæ fratrib. uel sororibus. Et ideo frater uel soror non potest agere querela inoffic. testamenti, contra testamentum fratris uel sororis, in quo instituit etiam penitus extraneum hæredem, sorore uel fratre exhæredato

uedato uel præterito, nisi turpis persona instituta sit. Et si etiam filij siue liberi tractēt de lucro perdendo, & non de damno uitando, quando uidelicet priuantur hæreditate parentum, quanto magis hoc procedit in successione collaterali? Cum etiam hæreditas ascendentium non sit propriè debita filijs iure naturæ, sed ciuili, suadente coniunctione sanguinis, ut suprà copiosè ostensum est in 3. præmisso. Per quæ utiq; satis patet, quòd sæpe prætacta reformatio non solùm non fundet intentionem impetitionis actoris, sed eam elidat, & confirmet intentionem reorum. Nec obstat reis impræsentiarum, quòd A.S. multis annis post statutū seu reformationem anni 28. decesserit, & quòd ideo ad hæreditatem eius ueniret etiam actor, intrans in locum matris suæ prædefunctæ, per ius repræsentandi, iuxta tenorem istius reformationis, in eius fine. Quia, ut apparet ex tenore & serie literæ eiusdem reformationis, duo copulatiuè requiruntur ad hoc, ut talis reformatio uēdicet sibi locum, & intelligatur recessum à ueteri statuto. Primò, quòd parentes liberorum, qui uolunt uenire per ius repræsentationis, decesserint post reformationem: ut patet in sæpe præallegatis uerbis reformationis, scilicet, Daß nach diesem tage. Itē, Die kinder/denen jhre Eltern nach dieser bewilligung verstorben/ꝛc. Item, & secundò, quòd etiam post

reformationem hæreditatis deferantur, ibi scilicet, Vnd wes/so den kindern hernachmals/ꝛc. *Et ista duo copulata ponantur inter diuersa, ut apparet, & huiusmodi orationes copulatæ non ponantur principaliter per se, sed respectiuè ad aliud, scilicet ad hoc, ut habeat locum dispositio huiusmodi statuti, seu reformationis: & primum copulatum deficiat, quia mater actoris, soror* Alberti, *etiam iam in* Christo *defuncti, non decessit post reformationem, sed lõgè ante: sequitur, quòd hic casus nullo modo sit comprehensus in huiusmodi reformatione, sed in ueteri statuto, & ita etiam in dispositione iuris diuini, & iuris ciuilis, noui & antiqui, ut patet ex adductis in sexto & ultimo præmisso: præcipuè etiam, quòd statuta, tanquam stricti iuris, sint strictè intelligenda, pro tanto, quòd quicquid in eius uerbis non fuerit expressum, habeatur pro omisso. l. quicquid astringendæ, in princ. cum ibi notatis per* DD. *ff. de uerb. oblig. l. si uerò. §. de uiro. & ibi* Legist. *ff. soluto matrim.* Nam *statuta tantum disponunt, quantum loquuntur, & non plus. ita eleganter inquit* Bald. *in l. testamentum, in fine.* C. *de testam.* Et *quod non dicit statutum, nec nos dicere debemus. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquir. hæredit. Cum ergo sæpe præfatum statutum, seu reformatio insignis ciuitatis* H. *expreßis uerbis disponat, quòd tunc demum*

mum habeat locum, scilicet concurrentib. prædictis duobus, & inpræsentiarum deficiat alterum, uidetur inuictum & stabile, quòd casus præsens remaneat in dispositione ueteris statuti. Quod etiam esset sine omni dubio, si post eam ipsa nõ fuisset recepta moribus utentium in collateralibus. de quo tamen hic non est disputandum. Et de natura legis est, quòd det formam & modum futuris negotijs, & non præteritis, uel pendentibus, nisi hoc exprimatur in noua constitutione uel statuto, maximè quando in statuto seu cõstitutione noua expressè dicitur, quòd extendatur ad futura, ut in præsenti reformatione: & ille casus, quantum ad primum copulatum in reformatione, non accideret post reformationem, ex quo mater actoris mortua fuerit, multis annis ante editionem huiusmodi constitutionis seu reformationis. Ergo, &c. Ex quibus omnibus plus infertur, quòd ius siue spem, quam rei ad hæreditatem fratris eorum A.S. adhuc uiuentis, post mortem sororis, decedentis ante reformationem deuoluendæ ab intestato ad eos, habuerunt, reformatio ipsa, quæ respicit futura tantùm, auferre non potuerit, & frater eorum prædictus A.S. piæ memoriæ, non condiderit testamentum, ideo uidetur uoluisse mori secundum legem municipalem, quæ adhuc uiguit tempore mortis sororis siue matris, scilicet actoris, ex quo diu ante

reformationem decesserit, arg.l.si quis nullum.& l.conficiuntur.ff.de iure codicill. & l.1.§.fin.ff.de leg.3. Et per consequens, quòd uoluerit hæreditatem suam deuolui secũdum uetus statutum ad reos tantùm, quod adhuc uiguit tempore mortis prædictæ sororis eius: cum quis, quando decedit intestatus, uideatur instituere illos qui ab intestato succederent. d.l.si quis nullum. & ibi Bart.in 1.notabili.d.l.conficiuntur. Nec obstat, A.S.diu post reformationem decessisse, ex quo soror eius mater actoris diu antè prædecesserit: & in ipsa reformatione, ut ostensum est, cautum sit, quòd ipsa non habeat locum, nisi duob.copulatiuè concurrentibus. & ideo cum alterum defecerit, casus iste remansit in dispositione ueteris statuti. Nec decisioni datæ ad propositum contractus sponsalitij, siue instrumenta dotalia & repudiationes factæ, de quib.suprà, in minimo obsunt: cum solùm, ut adductũ est, loquantur in successione ascẽdentium, & non collateralium. Et ideo isti contractus sponsalitij, & dispositiones seu repudiationes, tanquam stricti iuris, non extenduntur ad successionem fratris uel patrui.d.l.quicquid astringendæ, in prin. Et clarum est, quòd per instrumenta dotalia & repudiationes, quæ inter alios interuenerint, nullum præiudicium fieri potuerit reis, quoad successionẽ fratris eorum Alberti, ab intestato defuncti, iuxta tenorem

tenorem ueteris statuti. Nec aliquid in eis disponi potuit de bonis, seu hæreditate futura ipsius Alberti. Et res inter alios acta, alijs non nocet: ut patet per rubr. & nigrum, C. res inter alios act. &c. Ideo superfluum est, de huiusmodi instrumētis dotalibus & repudiatione hic insistere, cum nihil penitus faciant ad propositum: sed quia in casus figuratione de eis fuit facta mentio, nolui ipsa omnino silentio præterire.

XIIII. CAVSA.

CVm Seio in negocijs suæ ciuitatis publicis periculosa legatio iniungeretur, stipulatus est à Senatu, Si in itinere pro Republica suscepto periret, castrum B. uxori liberisq; suis ad annos triginta in solatium concedi. Perfecta legatione, in reuertendo in grauißimum incidit morbum, ex quo domum reuersus intra triduum deceßit. Vxor eius & liberi castrum promissum sibi petunt ad tempus in stipulatione comprehensum concedi. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Agitur hoc casu ad castrum promissum actionē ex stipulatu: cui à Senatu exceptio conditionis deficientis opponitur. Siquidem Seius non in itinere, sed domi perierit. Hæc exceptio describitur M. I. C. lib. 14. cap. 2. & M. I. R. libro 4. cap. 10. reg. 18. Huic exceptioni ab actoribus opponitur replicatio

tio hæc: Si non fuisset alia mens contrahentium, Sed alia fuit mens contrahentium. Ergo *exceptioni propositæ locus non est.* Replicatio *hæc approbatur & distinguitur* M.I.C, *lib.2. cap.24.reg.9. item lib.13.cap.9.reg.8.* Minor *huius replicationis propositio à Senatu negatur.* De *facto igitur replicationis cõtrouersia est: Vtrum ea fuerit contrahentium uoluntas, ut quamuis Seius non in itinere, sed domi, occasione tamen itineris ac susceptæ legationis decesserit: nihilominus stipulationi locus esset? In qua quæstione causa consistit, eiusq́; probatio actoribus tanquam suæ replicationis incumbit. Cum autem non iuris, sed facti quæstio sit: ex arbitrio magis iudicis, quàm ex legum authoritate pendet. Sanè ratio stipulationis Seio haud dubiè fuit illa, ut si occasione susceptæ legationis quid humanitus ei contigisset, liberis suis aliquod ex morte sua accederet solatium. Quæ ratio etiam in casu proposito obtinet: cum licet non in itinere mortuus sit, tamen occasione itineris ac legationis susceptæ in grauem morbũ inciderit, ex quo paulo pòst decessit. Vt autem in legibus, ita etiam in contractibus mens contrahentium ex ratione colligenda, imò ipsa ratio mens dicitur. Euerhard. in loco à ratione legis larga, num.19. Accedit etiam, quòd ex incendio rapi dicitur, quod incendij occasione, quamuis non ex igne uel ipso incendio*

rapitur;

rapitur: item in bello mortuus dicitur, qui in bello mortiferè uulneratus domi deceßit. l.1.§. ex incendio, & ibi Bart. *in uerſ. quemadmodum. ff. de incendio, ruina, naufragio, &c.* Dicendum *itaq; in caſu propoſito, exceptione oppoſita non obſtante, reum Senatum ad petitum caſtrum condemnandum eſſe,*

Idem argumentum tractauit Schiurpff. Cent. 3. conſ. 81. his uerbis: Cum conuentum eſſet inter inſignem conſulatum B. *& proconſulem ciuitatis eiuſdem* T.H. *fungentem legatione difficili & periculoſa, ut ſi contingeret proconſulē in itinere pro ſalute & conſeruatione ciuitatis ſuſcepto perire, uxor & liberi eiuſdem in recompēſam adhuc 30. annos caſtrum* B. *retinerent, illis pactis & conditionibus, quib. ipſe proconſul à ſenatu tempore legationis ſuſcipiendæ ipſum detinebat.* Proconſul *expedita legatione, in itinere incidit in grauißimum morbum: & ita rediens domum, intra triduum in Chriſto obdormiuit.* Relicta *eius uidua petit ſibi nomine ſuo & filiorum poſſeßionem iſtius caſtri tradi, prout conuentum & promiſſum erat proconſuli prædefuncto.* Quæritur, *utrum ſenatus ueniens contra conuentiones & promiſſiones factas, prætendendo proconſulem non in itinere, ſed domi mortuum, & ſic prædictam conditionem, huiuſmodi contractui inſertam, non eſſe*

impletam, & perfectè purificatam, audiri debeat? Et deciditur, quòd non obstante, quòd dominus proconsul domi decesserit, apoplexia superueniente, & consecuta à tali infirmitate, nihilominus sæpedictam conditionem perfectè extitisse, & purificatam esse: & ideo senatum B. prætendentem illa & alia pro infirmãdis pactis & conuentionib. supradictis, non esse audiẽdum. Et quamuis supradatæ responsionis, in præsenti facti contingentia, ueritas luculenter appareat ex optimis iuribus, & rationib. per d. consulentem adductis, adeò quòd ad eandem fundandam non sit latius insistendum, nec prius allegata superfluè repetenda: tamen ut etiam aliquid uidear facere, pro confirmatione eius pauca adducam. Et primò, cum uoluntas contrahentium impræsentiarum fuerit clara & manifesta, uidelicet, quòd si cõtingeret dominum proconsulem D.H. in legatione ad comitias Imperiales decedere, siue eundo, siue redeundo, quòd insignis consulatus B. in recompensam, & pro gratitudine, uxori & liberis eiusdem adhuc 30. annis castrum B. dimittat: & aduersa ualetudo siue infirmitas, quæ obuenit ei in uia redeundi B. fuerit causa, propter quam infra triduum, postquam B. uenit, apoplexia tactus & mortuus fuit: sequitur, & clarè infertur, quòd omnino iuris dispositiõe perinde sit, ac si in uia, redeundo scilicet, decessisset,
ad

ad effectum, ut scilicet conditio, de qua in contractu, plenè & perfectè dicatur impleta & purificata. ita probatur apertè per tex. in l. 3. C. de instit. & substit. sub cond. fact. Nam est ibi casus, quòd si mater filios suos sub cõditione, scilicet, si pater eos emancipauerit, hæredes instituit, & pater eos non emãcipauerit, sed per mortem ciuilem, scilicet sententiam deportationis patris, uel naturalem, eiusdem filij sint effecti sui iuris, quòd tamẽ dicta conditio, scilicet si pater emancipauerit, dicatur perfectè & plenè impleta & purificata, non minus, quàm si pater eos emancipasset, quantum scilicet ad effectum iuris adeundæ uel acquirendæ hæreditatis: non obstante quod solet dici, quòd conditiones in forma specifica impleri debeant. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. de condit. & demonst. Et est ratio ibi secundũ DD. quia illa mater testatrix censetur potius cogitasse de effectu conditionis, quàm de forma ipsius: quia uoluit bona sua acquiri filijs suis, & non marito. & quòd illa præsumpta uoluntas colligatur ex qualitate personarũ: quia illa est mater, & isti filij: & ex qualitate uiri, unde non curatur, quòd forma non fuerit seruata, ex quo euenit effectus, de quo testatrix cogitauit. quanto magis impræsentiarum sæpenominata conditio dicitur uerè impleta & uerificata, cum manifestè, imò euidentißimè & certitudinaliter constiterit

de uo-

de uoluntate contrahentium, ſcilicet, quòd in caſu, quo contingeret ſæpe præfatum proconſulem, ratione legationis & profectionis adſumptæ, mori, quòd uxor & liberi eius in recompenſam prædictum caſtrum adhuc 30. annis retinerent. quod etiam confirmatur ex qualitate perſonarum, parentis ſcilicet, uolentis uxori & liberis eiuſdem in euentum mortis prouidere, prout expreßè contrahendo prouidit, cum etiam in dubio ſibi & etiam liberis proſpexiſſe uideatur. l. ſi pactum, in fine, cum ſimilibus. ff. de probat. Nullus enim amor uincit paternum. l. fin. in prin. C. de curat. furioſ. Pater enim plus diligit filium, quàm ſeipſum. l. iſti quidem, in fine. ubi dicitur: Ea quæ diximus ad edictum pertinere, nihil intereſt in ſe quis ueritus ſit, an in liberis ſuis, cum pro affectu parentes magis in liberis terreantur. ff. quod metus cauſa. & ibi gloſ. nota. l. ſcripto, in fine. ff. unde lib. l. nam etſi parentibus, in prin. ff. de inoff. teſtam. & ex qualitate conſulatus, qui uoluit in prætactum euentum oſtendere ſe gratum, & recompenſationem facere uxori & liberis eius. Et ſic ſtat ſine omni dubio, quòd ſcilicet dicta conditio in præſenti caſu dicatur impleta, non minus, quàm ſi naturaliter in uia deceßiſſet, ex iuris ſcilicet diſpoſitione. ad idem eſt text. expreſſus in l. mulier quæ, in prin. ff. ad Trebell. ubi etiã clarè habetur, quòd quando

conditio

cōditio apponitur propter aliquem effectum, qui ex implemento ipsius resultat, dicatur impleri, undecunque sequatur ille effectus, licet conditio formaliter non sit impleta. & sic est etiam ibi casus, quòd licet fuerit expressus unus modus, tamen etiam alius modus censetur expressus, & impletur per alium, sicut per expressum. Ad idem bene accedit tex. in l. fin. in fine. ubi deciditur, quòd si Titius per epistolam suam mandauerit Caio Seio, ut fideiuberet pro Publio Mæuio ergà Sempronium creditorem suum, promittēdo eum indemnem seruare: & Caius Seius non fideiußit, sed mandauit creditori Sempronio, ut mutuaret pecuniam Publio Mæuio: quòd Titius teneatur actione mandati ipsi Caio Seio, non minus, quàm si fideiußisset. nam pro eodem habetur, ut ibi in glos. idem enim effectus sequitur, siue quis fideiubeat pro aliquo, uel obliget se mandatorio nomine. Item prædicta responsio confirmatur. nam ex quo præfatus dominus proconsul infirmus uenit B. & in continenti, id est, infra triduum deceßit, dicitur etiam in itinere, ubi ei primùm obuenit infirmitas, &c. deceßisse: quia ea quæ in continenti sequuntur, censentur à principio facta. l. lecta. uers. dicebam. ubi pacta in continenti apposita, stipulationi inesse creduntur. ff. si cert. petat. ex quo text. glos. ibi in uerbo Stipulationi, in fine, colligit notabile, dicens:

Nota,

Nota, quòd ea quæ fiunt in continenti, insint, ut hic. & l.penult.§.1.C.de reb.cred. l.penult.in fin. C.de institut.& substit. l.cum antiquitas. C.de testam.l.petens.C.de pact. l.quotiens,in prin.ubi dicitur: Quotiens pater dotem dat,& stipulatur,ita demum in suam personam de dote actionem transfert,si ex continenti stipuletur. & dicit ibi glos.1. in prin. Si ex continenti,id est,tempore traditionis dotis,siue fiat traditio dotis tempore quo contrahitur matrimonium, siue pòst. ff.soluto matrimonio. l.si quis.§.quod ita uerum est.ff.de incend. ruin. nauf.&c. ratione enim contextualitatis æqualis,ambo actus debent iudicari unus actus: & de eis debemus, ut de uno actu,disponere & iudicare. d.l.cum antiquitas. & l.hæredes palàm.§.uno contextu.ff.de testam.nam propter hanc contextualitatem,& actuum uicinitatem,id quod uni actui inest,alij creditur inesse.l.patris & filij.ff.de uulg.& pupill.substit. l.Titia. §.idem respondet. ff.de uerb.oblig. l.si quis ex argentarijs. §.si inuicem.ff.de edendo. Et licet iura & DD.uariè loquantur, quando quid dicatur fieri in continenti: tamen quantum ad propositum, bene declaratur hoc per glos.sing.& approbatã in l.1.C.de emendat.seru. Nam clarum est,quòd si uulneratus moritur in continenti, quòd præsumatur mortuus ex tali uulnere; & dicitur in continenti mortuus, si

moriatur

moriatur infra tres dies, ut uult ibi glos. Ita in proposito, cum saepe praefatus proconsul ueniens infirmus, & aduersa ualetudine laborans, infra tres dies mortuus sit, & ideo postea nō amplius uisus, negari non potest, quin ex tali infirmitate, uel apoplexia, ab ea immediatè orta, dicatur decessisse. Et licet DD. in illo articulo uariēt: tamen in hoc conueniunt, quòd in dubio uulneratus infra triduum mortuus, praesumatur ex uulnere mortuus: ut per DD. in d.l. unica. C. de emendat. seru. Bart. in l. fin. ff. de sicar. DD. in l. ab hostibus. §. si uir. ff. soluto matrim. Canonist. in c. significast. la. 2. de homicid. & in c. 2. post glos. ibi. de cler. percusso. Et bene accedit, quod uult notan. Ioan. And. in addit. Spec. in tit. de empt. & uend. §. sciendum. uers. & nota, quòd in uenditionibus, uidelicet, quòd si equus uel bos uendatur, & infra triduum moriatur, & reperiatur habere cor morbidum, quòd praesumatur illud habuisse tempore uēditionis, & ita quòd tempore uenditionis fuerit morbosus, & quòd poterit agi redhibitoria contra uenditorem ad precium, seq. Ioan. de Imol. & modern. in l. si quis cum aliter. ff. de uerb. obligat. D. Ias. in d.l. lecta, in 15. col. uers. quinto, secundum Bald. Ioan. de Ana. in d. c. 2. in penult. col. uers. & praedicta faciunt ad id. & allegat pro dicto Ioan. And. text. in l. si hominem: ubi dicitur, quòd post mortem hominis manent

nent ædilitiæ actiones, secus post manumißionem. ff.de ædilit.edict. Et optimè alludit in proposito, quòd per fictionem etiam dicitur mortuus in bello uel acie, si ibi fuerit letaliter uulneratus, licet domi uel alibi mortuus fuerit. l.huic scripturæ.§. si seruus uulneratus.l.si ita uulneratus.§.rursus. l. in l.Aquilia. l.qui occidit.§.in hac quoq; actione. ff.ad l.Aquiliam.l.1.§.ex incendio.ubi dicitur formaliter: Ex incendio,quemadmodum accipimus? utrum ex ipso igne,an uerò ex eo loco ubi incendium fit? & melius sic accipietur, propter incendium,hoc est,propter tumultum incendij,uel propter trepidationem incendij rapi:quemadmodum solemus dicere in bello amißū, quod propter causam belli amittitur. proinde si ex adiacentib.prædijs, ubi incendium fiebat,raptum quid sit,dicendum est edicto locum esse:quia uerum est,ex incendio rapi.ff.de incend.ruina,nauf. & per illū text. ibi in uersic.quemadmodum,decidit ibi Bar.quòd si fuerit factum pactum cum stipendiario, quòd si equus suus moriatur in bello,quòd debeat ei emendari: si equus fuerit uulneratus in bello,& postea in ciuitate mortuus,quòd debeat emēdari,argum. d.uersic.quemadmodum.& pulchrè Bald.in l.bello amißi.ff.de excusat.tutor.ubi illam legem inducit ad quæstionem,Promissa est stipendiarijs emendatio equorū qui in bello decesserunt:modò quæritur,

ritur, si equi sint in bello uulnerati, sed postea decesserunt domi, utrum ueniat emendatio istorum equorum? Et primò dicit, quòd ista lex sit argumentum quòd nón. tamen ipse decidit cõtrarium, in hæc uerba prorumpens: Cõtrarium est uerum: quia debet sibi emẽdari, quod occasione belli perdidit. allegat dictum §. ex incendio. & l. in bello. ff. de capt. & postlim. reuers. l. damni. §. Sabini sententia. ubi dicitur, quòd quando finis habet necessariam consequentiam ad principium, inspicitur principium, & non finis. & ad hoc semper allegatur illa l. secũdum Paul. de Cast. ibi: quòd si quis fuerit mortiferè uulneratus in uno mense, & in alio moriatur, quòd in accusatione debeat poni mẽsis uulneris, quasi in illo mortuus fuerit, &c. & optimè facit text. in l. 3. §. scio. ubi inquit litera: Scio illud etiam aliquando accidisse. Minor 25. annis immiscuerat se paternæ hæreditati, maiorq́; factus exegerat aliquid à debitorib. paternis: mox desiderabat in integrum restitui, quo magis abstineret paterna hæreditate. contradicebatur ei, quasi factus maior comprobasset, quod minori sibi placuisset. Putauimus tamen restituendum in integrum, initio specto. ff. de minor. 25. annorum. Ecce text. rotundus, quòd si minor adiuit hæreditatem, & maior factus exegit à debitorib. hæreditarijs, posset petere restitutionem in integrum, princi-

pio ſcilicet inſpecto. quem text. reputat ſingulariter ad hoc Ioan. de Imol. in d. §. Sabini, in 1. notab. & ibi ex illo §. notat, quòd executio actus iam finiti & conſummati, adeò trahitur ad principium, quòd non uideatur inducere nouum actum. Hinc Bart. in d. l. bello amißi, poſt gloſ. finaliter determinat per iura ſuprà allegata, quòd ſtatutum Bononienſe, quo cauetur, quòd equi mortui in bello debeant emendari ſtipēdiarijs, habeat etiam locum, ſi equi fuerint uulnerati in bello, & poſtea domi mortui. & reſpōdet ad tex. ibi, qui uidetur in contrarium facere, ut ibi per eum: & ita reſidet in ſententia Vberti de Bob. ut ibi latius per eum. idem tenet Ang. Aret. in prin. in 3. col. in fine. uerſ. quid ſi fuerint uulnerati, cum prin. ſeq. Inſtit. de excuſat. tutor. Nec obſtat text. in l. milites, dum inquit in fine: Sub ipſo tempore, quo in prælio uitæ ſortem derelinquunt. C. de teſtamen. milita. & quod Ang. per illum text. ibi notat, ſcilicet, quòd non dicitur eſſe mortuus in prælio uel bello, niſi ſtatim ibi deceſſerit: inferens ex hoc, quòd priuilegium, quod habent milites exiſtentes in expeditione, ut poßint teſtari quomodocunq; uelint, ut ibi intelligatur, quando deceſſerint in prælio, ad idem l. Lucius. ff. eod. tt. de milit. teſtam. Secus, ſi non deceſſerint in prælio, & ſeq. Alex. de Imol. in d. l. milites. Nam reſponſio ad primum patet ex ſuprà adductis.

ctis. nam quod dicitur, quòd uulneratus in bello seu in prælio letaliter, dicatur etiam ibi mortuus, licet alibi decesserit, procedit per fictionem iuris, ut probatur per iura suprà allegata: quæ quidem fictio iuris ueritati æquiparatur, & eundem effectum operatur quem ueritas, iuribus uulgaribus. Nec est indistinctè uerum, quòd dispositio d.l.milites, non habeat locum, quando miles in discrimine belli fecerit testamentum, qui ibi letaliter fuerit uulneratus, & alibi decesserit. Nam Ang. & Alex.de Imol.ibi expreßè hoc intelligunt, si scilicet miles in prælio letaliter uulneratus, postea uixerit tanto tempore, quòd habeat facultatem cōdendi testamētum, ut sonant ista uerba. & facit secundum eos l.tractabatur.ff.eod.tit. & idem tenet ibi Roma. & sic uolūt expreßè præfati DD. quòd dispositio d.l.milites, procedat etiam, quando miles letaliter uulneratus in prælio, faciat testamentum, & postea alibi in continenti decedat, ita quòd non habuerit facultatem de nouo condendi testamentum. imò Ang.met ibi in quibusdam lecturis dicit, ut refert eum ibi Alex.de Imol. quòd miles satis dicitur deceßisse in prælio, si statim, postquam tractus est de prælio, deceßit, allegando id quod habetur in d.l.1.§.ex incendio. & idem dicit ibi Roma. Item limitatio Ang. est contra text. apertum in l. ex testamento.C.eod.tit.de testam.milit. & §.post

mißionem. Instit, *eod.tt.ubi clarè deciditur, quòd testamentum in castris conditum ualeat iure militari, non solùm si miles decesserit in prælio, sed etiam si infra annum decesserit.* Nec *obstant uerba d.l.milites, in fine, scilicet tempore quo in prælio sortem uitæ derelinquunt.* Nam Philip.Dec.*ibi,in 1.notab.respondet,quòd ista uerba non restringāt* principium *generale legis. l.regula. §.& licet.ff. de iuris & facti ignoran.& quia text.ibi uidetur ponere contingentiam facti,quasi dicat, quòd aliter propter mortem non potuerit ordinare testamentum, quàm eo modo: quia sanguine suo,uel in puluere scripserit testamentum,tamen ualet testamentum. & ante primū notab.dicit ibi* Dec.*quòd* text.*ibi considerauit, quòd miles sit mortuus in prælio ex respectu,quia non habuit facultatē plenius testandi: non autem ibi præcisè declaretur, quando dicatur mortuus in bello.* Per *quæ omnia iam clarè patet,quòd sæpenominatus proconsul etiam uerè, iuris scilicet fictione, dicatur mortuus in uia, redeundo* B.*ex quo in continenti mortuus est,infra triduum scilicet,propter infirmitatem sibi obuenientem in tali uia: ex qua quidem debilitate & infirmitate,apoplexia secuta præsumitur, propter scilicet temporis breuitatem:quapropter ipse dicitur uerè mortuus propter infirmitatem, quæ ei contigit in uia, ultima die itineris, qua ue-*

ſperi uenit B. & poſtea in ſecunda nocte obuenit apoplexia, immediatè conſecuta, non ſolùm à tali infirmitate ultima die itineris ſuperueniente, ſed etiam ex aduerſa ualetudine in uia eundi Auguſtam, & tempore quo fuit Auguſtæ, & in uia redeundi, & ex nimia ſatigatione in tanta debilitate. Quare talis infirmitas ei in uia redeunti obuenta, propter apoplexiam ſuperuenientem, dicitur & iudicatur mortalis, ſiue letalis: & per conſequens, quòd ſæpe præfatus conſul ex ea dicatur uerè deceſsiſſe. ita probatur per text. in l. qui occidit. §. fin. ubi habetur, quòd ſi uulnus à principio non fuerit mortale, ex cauſa autem ſuperueniente, negligentia uulnerati, fiat mortale, quòd uulnerans non teneatur de occiſo, ſed de uulnerato tantùm. ff. ad l. Aquil. & ſic eſt ibi tex. ad literam, arg. à contrario ſenſu, quod eſt ualidiſsimum in iure. l. 1. §. huius rei. ff. de off. eius cui mādat. eſt iuriſdict. quòd ſi uulnus non fuerit à principio letale, ſed ex accidenti cauſa, ſine culpa uel negligentia uulnerati, fiat mortale, quòd uulnerans teneatur de occiſo. Et ſic propter breuitatem uidetur ſine ſcrupulo, quòd deceſſerit ex tali infirmitate. Et quid opus eſt multis? Nam cum conſtet, quòd propter huiuſmodi infirmitatem dominus proconſul apoplexia tactus fuerit, & ſtatim poſtea, ſcilicet in nocte ſequenti, obdormierit in Chriſto, dicitur deceſ-

ſiſſe ex tali infirmitate, etiamſi conſtet, quòd apoplexia mortuus fuiſſet: ut patet per text. in c. preſbyterum. ubi illa duo parificantur, quòd quis perierit ex uulnere, uel quòd uulneratus aliam incurrit infirmitatem, ex qua mortuus ſit. & facit c. de cætero. de homicid. & gloſ. fin. in d. c. preſbyterum, inducit illa duo capitula in argumentũ, quòd ita puniatur, qui cauſam cauſæ præſtat, ſicuti qui proximam cauſam præſtat. Item qui cauſam damni dat, damnum dediſſe uidetur. c. ſtudeat. 5. diſt. l. nihil intereſt. ff. de ſicar. c. fin. de iniur. dicit enim text. in d. l. nihil, expreſsè: Nihil intereſt, occidat quis, an mortis cauſam præbeat. bene facit text. in l. qua actione. §. Celſus. & §. ſeq. ubi dicitur: Si quis de ponte aliquem præcipitauit, Celſus ait, ſiue ipſo ictu perierit, aut continuò ſubmerſus eſt, aut laſſatus ui fluminis uictus perierit, lege Aquilia teneri, quemadmodum ſi quis puerum ſaxo illiſiſſet. ff. ad l. Aquil. Quanto magis in hac cauſa merè ciuili, ubi nec de pœna aliqua corporali, uel pecuniaria, uel damno agitur, ſæpetactus Th. H. dicitur & cenſetur mortuus ex infirmitate, quæ ſaltem fuit cauſa immediata & propria apoplexiæ, ex quo deceßit infra triduum, quo domum uenit: & per conſequens, quòd conditio in prædicta conuentione in effectu non minus ſit impleta, & omnino purificata, quàm ſi deceßiſſet realiter in ipſa uia. Et pro

fectò

fectò molestum est, tot uerba in re tam clara facere, ubi scilicet constat de uoluntate, mente & animo ipsorum contrahentium, si scilicet contingeret præfatum consulem propter legationem suam decedere, quòd uxor & liberi eiusdem in recompensam adhuc 30. annos castrum B. retinerēt. ideo amplius non est disputandum de uerbis, cum constet de mente: ut patet per iura aperta, per d. consulentem adducta. Et sic est indubitatum, quòd sæpedicta conditio, huiusmodi contractui inserta, dicatur impleta, & perfectè purificata: non obstante, quòd dominus proconsul domi decesserit, etiamsi decessisset ex apoplexia superuenienti, consecuta à tali infirmitate. Nec obstat præallegatum statutum insignis urbis B. Nam cum loquatur, ut ostensum est, in omnino separatis & diuersis terminis, ex eis nō fit bona illatio, ut patet per iura uulgar. Ideo hic non est latius insistendum, quando ualeat argumentum à simili, uel non, cum casus propositus in nullo penitus sit similis casui de quo loquitur statutum. Et posito quòd esset aliqua similitudo inter huiusmodi duos casus, tunc esset similitudo, ut dici solet, quæ claudicat quatuor pedibus, & per consequens non attendenda. Et ideo præsens casus præcisè remanet in terminis iuris communis, uolentis & disponentis, quòd contractus recipiant legem ex conuentione. l. 1. §. si cōueniat.

& §.sæpe.ff.depos. l.contractus.ff.de reg.iuris. c. contractus.de reg.iur.in 6. Ideo licet *regulariter ex natura contractus quis non teneatur de casu fortuito, quando certa species debetur. l.contractus, in fin.ff.de reg.iur. tamen debitor speciei ex pacto siue conuentione, tenetur etiam de casu fortuito.c.1, de cõmodat, c.2.de depos. Pactum autem appositum contra accidentalia contractus, ualet, & in hoc uincit legem. d.l.1.§.si conueniat. & d. c.contractus.& d.l.contractus. Panorm.in d.c.1. uers.nota tres casus. Cum igitur in effectu & reipsa conuentum fuerit inter insignem consulatum B.ex una, & prouidum dominum Th.H.proconsulem, ut ipse fungeretur officio legationis: & si contingeret ipsum propter talem legationem decedere, quòd consulatus dimitteret adhuc triginta annis uxori & liberis eius, in recompensam, prædictum castrum B.ex qua quidem conuẽtione conditionali huiusmodi contractus recepit legem: & ipse proconsul in uia etiam redeundo incurrerit infirmitatem, & ita domum uenit: & infirmitas fuerit tanta, quòd sequenti die non potuerit ad requisitionem senatus facere relationẽ, & infra triduum migrauerit ad dominum: & per consequẽs, quòd sæpetacta conditio extiterit seu purificata fuerit: sequitur euidenter, quòd ille casus præcisè remanserit in terminis dictorum iurium, disponentium,*

tium, quòd contractus recipiant legem à conuentione, & quòd nullo modo sit comprehensus in dispositione præallegati statuti, cũ illi duo casus sint omnino & prorsus diuersi & separati: & ideo hic casus, tanquam omissus à statuto, remanet in dispositione iuris communis, per iura per consulẽtem adducta. Per quæ omnia patet, quòd responsio siue decisio ad primam quæstionem principalem data, etiam non obstante prædicto statuto, maneat firma & inuicta.

XV. CAVSA.

STante loci consuetudine, quòd feuda iure successionis ad maiorem natu, siue filium, siue filiam, in solidum transirent: A. & B. coniuges, habentes duas filias C. & D. ex quibus C. maior, & D. minor fuit natu, bona sua feudalia in desponsatione D. eidem mortis causa in dotem dederunt, dominij consensu interueniente. Quæritur, an mortuis parẽtibus A. & B. filiæ maiori natu C. parentum pro parte hæredi, ratione dictæ consuetudinis petitio bonorum feudalium aduersus sororem D. eiusq; maritum in solidum competat?

DISPVTATIO.

Instituitur hoc casu condictio ex moribus: cui à reis conuentis opponitur exceptio hæc: Si non bona litigiosa D. reæ conuentæ à parẽtibus in dotem essent data. Quæ exceptio cùm ipso iure & facto

subsistat, replicãdo distinguitur hoc modo: Si non bona feudalia essent, quæ in præiudicium adgnatorum alienari non possunt. Quæ replicatio subsistit per ea quæ habentur in tractatu meo feudali cap.5.quæst.1.causa 34.except.24.repl.1. Et cum neq; ius, neq; factum eius à rea negari poßit, duplicando rursus distinguitur hoc modo: Si non actrix hæres parentib. alienantibus existeret. Quæ duplicatio reperitur d.replic.1.duplic.11. & causæ propositæ inest. Ideoq; per eam eliditur replicatio actricis. Sed inter eius triplicationes reperitur & hæc: Nisi ex *pacto &* prouidentia *feuda sint adquisita.d.dupl.11.tripl.2. Quæ triplicatio propositæ causæ inesse dicitur. Quod si uerum est, nec ulteriore distinctione triplicatio hæc elidi poßit: dicendum, exceptione opposita non obstante, actrici ream cum suo marito ad restitutionem condemnandam esse.*

Idem argumentum tractauit Euerhard. *consil.* 104. *his uerbis:* A. & B. *coniuges habuerunt duas filias, uidelicet* C. & D. *Dicti* A. & B. *in conuẽtionib. antenuptialibus, factis inter futurum sponsum dictæ* C. & *ipsam* C. *promiserunt eidem, quòd ipsa, si extaret, aut eius hæredes post eam, diuiderent in omnibus bonis, post obitum eorum relinquendis, secundum quotam eidem de iure patriæ competentem: saluo quòd ipsa importaret id quod ei*

in dicti

in dicti matrimonij subsidium erat donatum. Postmodum in alio tractatu antenuptiali, facto inter sponsum dictæ D. & eandem D. præfati A. & B. specialiter et nominatim ferè omnia bona sua dederunt, transtulerunt & transportauerunt in ipsam D. filiam eorum: & fuit ille tractatus antenuptialis postea per regem approbatus. & de iure municipali loci situationis bonorum feudalium prætactorum omnia bona feudalia debuissent ad dictam C. filiam deuolui. si nihil in contrarium neque per unum tractatum, neq; per alium ordinatum fuisset. Sunt etiam dicta feudalia bona feuda antiqua, in quibus tam masculi, quàm fœminæ, de consuetudine loci succedere possunt. Defunctis autem dictis A. & B. relictis post se dictis C. & D. eorum prolibus, dicta D. & eius maritus omnia bona feudalia prætacta in uim prætacti tractatus antenuptialis & confirmationis regiæ occupant. Quæritur, utrum dicta C. poßit petere de iure à dicta D. prætacta bona feudalia, per & post decessum dicti eorum patris relicta, non obstante dicta datione antenuptiali, & confirmatione regia subsecuta. Pro cuius quæstionis decisione primò est præmittendum, prout ponitur pro constanti in casu, quòd dicta bona feudalia, de quib. est quæstio, sunt feuda paterna antiqua. Secundò præmittendum est, prout ponitur in casu, quòd de consue

tudine loci situationis dictorum bonorum feudalium, dicta C.debuisset succedere in dictis bonis feudalibus, si dictæ conuentiones initæ cum dicta D.factæ non fuissent. Tertiò *est præsupponendum, quòd bona feudalia antiqua non possunt per patrem alienari, etiam cum consensu domini feudi, nisi interueniat consensus proximioris, qui de consuetudine in illis feudalib. bonis succedere deberet: & si alienentur, potest proximior reuocare talem alienationem: ut est textus clarißimus in titulo de alienat. feudi paterni, in principio: ad idem est textus clarus in cap.* Titius *filios masculos non habens. si de feudo controuersia fuerit. & ibi* Bal. *Aluarotus,* Præpositus *&* Doctores. *& uult clarißimè* Bald. *in c. primo, de alienat. feud. in tertia columna, in uersiculo, pro uberiori intellectu. & ibi hoc etiam uult dominus* Præpositus: *& tenent idem* Baldus, Iacob. *Aluarotus, &* Præpositus *in c. primo, in §. hæc quoq;. ubi etiam bonus textus. de succeßione feudi. hoc item etiam uult* Iacob. *Aluarotus in §. fin. quæ fuit prima causa beneficij amit. in 22. quæst.* Imò *plus dicit glossa ordinaria in d. §. hæc quoq; super inuestitura, in fine, quòd etiam filius, in cuius præiudicium pater consentijt feudum paternum alienari, etiamsi esset hæres patri, posset adhuc contrauenire dictæ alienationi, de consensu sui patris, cui est hæres, factæ, ex quo ipse filius*

lius habet ius in bonis feudalibus, per antecessores acquisitis, ex prouidentia antecessorum, & sic ex dispositione legis: quare potest reprobare factum patris sui defuncti, etiam licet sit eius hæres, argumen. l. si arrogator, in fine. ff. de adoptionibus. pro isto etiam facit text. in d. c. 1. circa principium. de succeß. feudi. ibi: nulla ordinatione defuncti in feudo manente uel ualente. Ex quibus præsuppositis breuiter, omißis superfluis, concluditur, quòd ex quo dicti A. & B. dederũt in tractatu antenuptiali bona eorum feudalia antiqua ipsi D. sine consensu dictæ C. quæ C. tamen de consuetudine loci situationis bonorum feudalium prætactorum succedere debuisset, quòd donatio prætacta fuit & est nulla & nullius roboris, & similiter regia approbatio subsecuta: & quòd dicta C. potest dicta bona feudalia petere optimo iure, tanquam ad eam spectantia & deuoluta ex prouidentia suorum antecessorum, ac ex dispositione legali, per iura suprà alleg. in quibus de isto est casus. & sic nulla hic est dubitatio. nam ubi est casus legis, ibi nulla est ambiguitas. l. ancillæ. & ibi glos. Bald. Paul. de Castr. C. de fur. Quare censemus superuacuum, circa hoc amplius instare. superuacuis enim laborat impendijs, qui solem facib. certat adiuuare. c. si omnia. 6. quæst. 1. cum sim.

XVI. CAV-

XVI. CAVSA.

STante loci consuetudine, quòd in successione collateralium fœminæ, quamuis gradu proximiores, à masculis adgnatis excluderentur: item quòd in successione descendentium masculus duplo plus quàm fœmina ex hæreditate perciperet: Paulus habens filios duos Vualterum & Iacobum, item duas filias, testamento facto filios & filias æqualiter hæredes instituit, eosq; inuicē substituit, si aliquem ex ijs sine liberis mori cōtingeret. Mortuo testatore, moritur item Vualterus, relictis duobus filijs: moritur tandem & frater eius Iacobus, nullis post se relictis liberis. De eius hæreditate inter nepotes ex fratre Vualtero actores ex una, & sorores defuncti reis conuentis ex altera parte contentio est. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Nepotes defuncti ex fratre iure consuetudinis hæreditatem eius petunt, exclusis amitis suis, defuncti sororibus, quamuis gradu proximioribus. De iure huius actionis constat per cōsuetudinem, nec de facto dubitatur. Excipiuntur autem ab amitis actorum reis conuentis bona quæ ad defunctum à patre communi peruenerunt. Ratio exceptionis est: Quia (inquiunt) ista bona substitutionis iure ex testamento paterno ad nos pertinent. Quòd autem testamētum paternum deroget con

suetudini

suetudini loci, non ambigitur. De iure igitur & facto exceptionis propositæ constat. Ideoq; per eam actio proposita, quoad bona paterna restitutioni obnoxia, est elisa. Cui quid ab actoribus replicando obijci poßit, non uideo: nisi repræsentationis iure ad ista bona cum amitis admitti petant. Quo tamen casu, omissa actione proposita ex consuetudine intentata, hæreditas auita ex testamento petenda esset iure substitutionis, qua pater actorum defuncto Iacobo cum amitis reis conuentis æqualiter esset substitutus. Quæ actio cùm ipso iure & facto subsistat, distinguendo excipitur ab amitis actorum hoc modo: Nisi actorum pater substitutus ante institutum, de cuius portione agitur, deceßisset. At ante illum deceßit. Ergo ius substitutionis ad suos hæredes transmittere non potuit. Quæ exceptio subsistit per ea quæ habentur M. I.C. lib.9.cap.20.reg.1.except.1. repl.9.dupl.1. & M.I.R. lib.4. cap.5.reg.1. except.1. repl.5. dupl.1. & causæ propositæ inest: ideoq; negari non potest. Sed & qua distinctione seu replicatiõe queat elidi, non uideo. Dicendũ itaq; arbitror, reas conuentas, quoad bona paterna ad defunctum deuoluta, ab utraq; actione absoluendas esse.

Idem argumentum tractat Euerhard. *conf.185. his uerbis: Præsuppositа consuetudine oppidi ac territorij* Mechliniensis, *qua cauetur, quòd in bo-*

nis uenientib. ex latere non succedunt fœminæ, superstitib. masculis etiam remotioris gradus. Item, quòd in linea recta filius uel nepos ex eo admittitur cum filia uel nepte defuncti, cum prærogatiua duplicis portionis. Factum tale est: *Paulus* Robbyns *& sua uxor in testamento per nos condito, inter alia uoluerunt & ordinarũt, quòd post mortem eorum & superstitis ex eis, omnia & singula bona per eos acquisita post eorum amborum mortem deuolui debeant iure successorio ad eorũ proles, nulla facta differentia inter proles masculinas & fœmininas, easdem proles in illis bonis æqualiter instituendo: & si contingeret aliquem ex eis decedere sine prole legitima, portio eius deuolueretur ad superstites, inhibita alienatione quouismodo facienda, ut hæc & alia in instrumento testamenti plenius continentur.* Defunctis *autem* Paulo *antedicto & sua uxore, ac diuisis bonis inter proles iuxta tenorem dicti testamenti, decessit* Vualterus Robbyns *unus filiorum, relictis duabus prolib. masculinis: & depost decessit* Iacobus Robbyns, *nullis relictis prolib. legitimis.* Dubitatur *modò de bonis dicti* Iacobi *ad eum ex præfata dispositione testamentaria deuolutis, situatis in territorio* Mechliniensi: *quæ siquidem bona ex substitutione & prouisione dicti* Pauli *& suæ uxoris, detractis legitima & trebellianica, deuolui debent,*

beni, ut præmittitur, ad proles superstites: an illa applicari debeãt solis prolib. masculinis dicti Vualteri, exclusis amitis, quasi ueniant ex latere, propter dictam consuetudinem: uel an in illis dictæ proles masculinæ Vualteri debeãt succedere cum suis amitis, cum prærogatiua duplicis portionis, quasi ueniãt à Paulo in recta linea, propter aliam partem dictæ cõsuetudinis: uel an dictæ amitæ tanquam proximiores in gradu, & in quibus reperitur qualitas filiationis, debeant filiæ succedere in illis bonis, exclusis prolib. dicti Vualteri, in quibus qualitas filiatiõis nõ reperitur: uel an dictæ proles Vualteri debeant æqualiter in illis bonis succedere cum suis amitis in stirpem, repræsentando eorũ patrem? Pro cuius decisione & clara intelligentia ponenda sunt motiua ad quamlibet partem, ut sic opposita iuxta se posita magis elucescant: & tandem ponenda & eligenda est conclusio, quæ ueritatem pro se habere uidetur. Et primò uidetur, quòd dicta bona debeant applicari solis prolibus masculinis dicti Vualteri, exclusis amitis: quia in hoc casu uidetur agi de successione dicti Iacobi: quia bona de quibus est quæstio, fuerunt radicata in personam dicti Iacobi, & desierunt esse bona dicti Pauli per diuisionem & possessionem subsecutas, & sic de eis iudicandum uidetur, ut de bonis Iacobi: quia, ut eleganter dicunt Cyn. & Bald. in l.

G *cum*

cùm te. C. de donat. ante nupt. quando fuerit ius radicatum in personam alicuius, tunc priuatio lucri est damnum propter radicationem quæ attenditur. Cum ergo dictus Iacobus Roblyns, de cuius hæreditate agitur, fuerit patruus prolium dicti Vualteri, & sic attinens istis succedere volentibus in linea collaterali: sequitur, quòd solis prolibus masculinis præfati Vualteri dicta bona debeant applicari, exclusis amitis, propter dictam consuetudinem, quæ quoad bona in eius territorio situata debet obseruari pro lege. l. de quib. ff. de legib. & l. 1. & 2. C. quæ sit longa consuetud. In bonis autem situatis in territorio Antuerpiensi, & alibi, ubi seruatur ius commune, simul concurrent, auth. cessante. C. de legit. hæred. iuncta l. pupillo. ff. de tutor. & curat. dat. ab his, ubi ratione diuersarum iurisdictionum & territoriorum, diuersi iudices dant tutores, & unus non intromittit se de territorio alterius. semper enim inspicienda est consuetudo loci, ubi res sunt sitæ. d. l. pupillo. & l. Titium & Mæuium. §. fin. ff. de administr. tutorum. maximè quoad immobilia. l. quicunq; circa medium. C. de hæret. Pro quo faciunt notat. per Pet. de bella pertica, Iacob. de Rauen. & alios, in l. cunctos populos. C. de summa Trin. & fide cath. qui volunt, quòd hæres institutus per illum qui habet bona in diuersis locis, in quib. sunt diuersæ consuetudines circa

solemni-

solennitatem testamenti, habebit bona illius loci, cuius seruata est solennitas requisita de consuetudine: & alia bona alibi existentia, ubi uiget consuetudo contraria, cuius solennitas non est obseruata, habebit hæres ab intestato per iura suprà allegata. Ergo idem uidetur dicendum in proposito. Ad quod etiam facit quod notat. per Lud. de Roma in suis singularibus, singulari 576. incipiente, Licet magna sit quæstio. ubi uult, quòd lata sententia confiscationis uel publicationis bonorum contra aliquem, bona immobilia situata extra territorium confiscantis, non applicantur confiscanti, sed domino loci situationis bonorum, per d. l. quæcunque. Nec obstat, quòd in personis prolium dicti Vualteri qualitas filiationis uidetur deficere: quia ad hoc respondebitur infrà. Sed istam opinionem non approbo propter tria. Primò, quia in casu nostro nõ agitur de successione dicti Iacobi, ut præsupponit dicta opinio: sed agitur de successione dicti Pauli, ex cuius prouisione & substitutione capiuntur dicta bona. l. cohæredi. §. cum filio. cum ibi notat. per Ioan. de Imol. Alex. & alios ff. de uulgar. & pupillar. & sic nõ sumus in casu dictæ consuetudinis, loquentis de successione ueniente ex latere. Tum etiam, quia si dicamus dictam hereditatẽ uenire ex latere à præfato Iacobo, tunc non possunt filij dicti Vualteri in ea ius prætendere:

quia pater eorum antè decessit, & hæreditas ueniens ex latere non adita non transmittitur. l. quoniam sororem. C. de iure deliberand. Tum etiam quia quando hæreditas debetur ex testamento seu prouisione alicuius, si est adhibita solennitas requisita in testamento de cõsuetudine loci ubi conditum est huiusmodi testamentum, tale testamentum porrigitur ad bona etiam extra territorium sita, licet ibi alia sit consuetudo, ut uolunt Vuilhelmus de Cuneo, Cyn. Bart. Bald. Sali. Ioan. Fab. & communiter omnes Doctor. in d. l. cunctos populos. & Ioan. Andr. in addit. ad Specul. in tit. de instru. edit. in §. compendiose. in uers. quid si de consuetudine. & dominus Pet. de Anchar. in repetitione c. canonum statuta in 11. quæst. principal. de constitut. ar. l. fin. C. de præscript. long. temp. & l. 2. C. quemadm. testam. aperiantur, cum plurib. similibus. licet in successione ab intestato seruanda sit consuetudo loci situationis bonorum, quando sunt diuersæ consuetudines diuersimode disponentes circa diuisiones bonorum & modos succedendi, ut uolunt Doct. ubi supra: & per hoc tolluntur omnia quæ supra adducta sunt. Ex diuerso uidetur, quod dicta proles Vualteri debeat succedere cum suis auunculis cum prærogatiua duplicis portionis: quia hic agitur de successione dicti Pauli propter dictam substitutionem fideicommissariam, de cuius

natura

naturæ ass ut succedatur primo testatori, non instituto. d. l. cohæredi. §. cum filiæ, ut suprà dixi. Ergo uidetur locum habere consuetudo, quæ dat masculis prærogatiuam duplicis portionis. nam ex quo testator in casu isto expressè non disposuit, quomodo & qualiter debeant sibi inuicem succedere, iste casus tanquam omissus uidetur relictus dispositioni iuris municipalis. l. si cum dotem, in prin. ff. solut. matr. & c. susceptum. de rescript. lib. 6. Nec obstat, si dicatur, quòd hæreditas non adita non transmittitur, d. l. quoniam sororem. quia hoc non habet locum, quando agitur de successione ascendentis, ut in casu præsenti: imò tunc ex uoluntatis fit transmissio ad suos hæredes. & quoad alios ex beneficio tuali, C. de his qui ante apertas tab. ubi casus, & habetur in l. unica. §. in nouissimo. C. de caduc. toll. Sed ista opinio etiam non placet: quia in casu præsenti testator uidetur clarè disposuisse, quòd æqualiter succedant: quod probo, quia eos æqualiter instituit, & ipsos inuicè substituit. Cum ergo in institutione sint uocati æqualiter sine aliqua designatione partium, ergo eodem modo uidentur uocati in substitutione. quemadmodum enim testator eos dilexit in institutione, ita eos uidetur dilexisse in substitutione. l. 1. C. de impub. & alijs substit. Nec est uerum, quòd iste casus sit omissus: imò censetur expressus ex cõiectura æqua-
 lis

lis institutionis.d.l.1.iuncta l.licet imperator ff. de leg.1. Nec obstat dicta consuetudo: quia illa solum locum habet in successione intestati, & minime in successione testati, quando per testatorem dispositum & ordinatum est, quomodo debeat diuidi sua hæreditas: ut in casu præsenti. & sic locum habet regula, Generi per speciem derogatur: & alia regula, Prouisio hominis facit cessare prouisionem legis. l.fin. C.de pact. conuen. & l. & habet quam quis ff. de precar. cum simil. Dictus autem Paulus testator de omnibus bonis acquisitis disposuit, sed qui Omne dicit, nihil excludit. l.à procuratore, in glos. C. mandat. Ergo, etc. Preterea dicta proles Pauli, eo defuncto, omnia bona, ubicunque situata, non obstantib. consuetudinibus localibus, equaliter diuiserunt iuxta tenorem dicti testamenti: ergo etiam nunc portionem dicti Iacobi eo defuncto ex [illegible] & dispositione dicti Pauli testatoris, equaliter diuidere debent, non obstante diuersitate consuetudinum localium situationis bonorum, per prædicta. E contra uidetur, quod dictæ amitæ debeant excludere filios dicti Vualteri, suos nepotes: tum quia proximiores in gradu, tum etiam quia defuncto sine liberis substituti sunt filij testatoris, sed dicti nepotes non sunt filij testatoris, quia appellatione filiorum non ueniunt nepotes. l. quid si nepotes ff. de testam. tutel. & § fin. instit.

qui dari tutor. teſtam. poſſ. maximè in ſubſtitutione, l. Gallus. § quidam rectè ff. de lib. & poſthum. & ſic in eis deficit qualitas filiationis ponderata per teſtatorem in ſubſtitutione: tum etiam, quia ex quo dictus Vualterus deceſſit ante præfatum Iacobum ſuum fratrem, non tranſmiſit ius hæreditatis non aditæ in ſuos filios, cum ueniat ex latere: ut uidetur d. l. quoniam ſororem. Sed iſta opinio nullo modo placet. Quia, ſi agatur de ſucceßione præfati Iacobi, & dicamus locum eſſe ſucceßioni ab inteſtato, dicti nepotes de iure communi debẽt ſuccedere eidem Iacobo eorum patruo ab inteſtato cum ſuis amitis in ſtirpem, repræſentando perſonam patris: ut eſt text. in authen. ceſſante. C. de legit. hæred. & ex conſuetudine loci ſituationis bonorum deberent ſuccedere ſoli, excluſis amitis: ut ſuprà dixi. Si uerò agatur de ſucceßione Pauli, adhuc dicti nepotes de iure communi debent ſuccedere eidem Paulo eorum auo ab inteſtato cum ſuis amitis in ſtirpem, repræſentando perſonam patris. auth. in ſucceßione. C. de ſuis & legit. hæred. & §. cum filius. inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. defec. & de conſuetudine, cum prærogatiua duplicis portionis: ut dictum eſt ſuprà. Si uerò dicamus, locum eſſe ſucceßioni teſtati, prout ſe habet ueritas, tunc clarum eſt, quòd agitur de ſucceßione dicti Pauli, & ſic de ſucceßione lineæ rectæ, in qua locum ha-

bet ius transmittendi: ut est casus in d.l.unica.C.de his qui ante aper.tabul. & praed. l.unica.§.nouissimo.C.de caducis tollendis. Nec obstat d.l.quoniam sororem: quia loquitur in successione uenientes ex latere. Non obstat etiam aliud, quod dicitur, quòd defuncto sine liberis substituti sunt filij Pauli, & quòd appellatione filiorum non ueniunt nepotes: quia omissis diuersis solutionibus, quæ ad hoc dari possent ex nota. pulchrè per Bal. in l.maximum uitium.C.de liber præterit. dico breuiter, quòd appellatione filiorum ueniunt nepotes, quando dispositio est collata in quendam futurum euentum, in quem uerisimiliter erat dubium, an extarent liberi primi gradus, an uerò nepotes: ut in præsenti casu. nam tunc uerisimile est, quòd testator latè intellexit uerbum filiorum, cum uerisimiliter præsumatur par fuisse affectio testatoris erga nepotes si illi superessent filijs præmortuis, quæ erat erga filios. ita notabiliter uult dominus Ioan. de Imol in d.l.Gallus, in §.instituens. ubi per hoc decidit quæstionem, quæ fuit de facto. nam quidam instituit fratrem suum hæredem: & si decederet sine liberis, substituit filios Sempronij. postea defuncto testatore, frater eius decessit sine liberis, & non supersunt aliqui filij Sempronij, sed bene nepotes. quæritur, an illi nepotes admittentur ex ui substitutionis? Et uidebatur quòd non: quia appel-

latione

latione filiorum non ueniunt nepotes. Contrarium tamen ipse determinat per l. Lucius. 2. ff. de hæred. instit. ubi de hoc est casus. & est de mente Angel. in d. §. fin. Instit. qui dari tut. testam. poss. Concludendo ergo dico, quòd in casu præsenti filij dicti Vualteri succedunt unà cum amitis in stirpem, & sic æqualiter: quia uidentur æqualiter uocati & æquè dilecti in substitutione, quemadmodum in institutione d. l. 1. & nulla est facta per testatorem differentia sexuum, nec lex eandem differentiam sexuum admittit. d. l. maximum uitium, C. de liber. præter. Et hic agitur de successione dicti Pauli ascendentis testat. & sic non obstat quod de transuersione obijci posset, cum simus in linea recta, ut dictum est suprà. Nec etiam obstat dicta consuetudo Mechliniensis: quia illa solùm locum habet in successione intestati, ut uolunt Doctores in præalleg. l. cunctos populos: & dominus Petrus de Ancho. in d. cap. canonum statuta, in 12. quæst. principali, in uers. quæro, iuxta prædicta de quæstione tali cauetur statuto Tuderti, &c. Nec habet locum regula, Casus omissus relinquitur dispositioni iuris municipalis. imò habet locum regula, Generi per speciem derogatur: & regula, Prouisio hominis facit cessare prouisionem legis: ut suprà declaraui. Non igitur consulerem tutorib. dictorum prolium, litem seu processum instituere contra amitas

seu earum maritos: cum se inanib. sumptibus uexarent, amicos prouocarent, & uerisimiliter abhorrente uoluntate defuncti, nihil ex huiusmodi molitione processus obtinerent: ut in simili consulendo dicit Iuris*consultus in l. 1. ff. de inoffic. testam. Alias faciendo tutores forte tenerentur dictis pupillis actione tutelæ resarcire sumptus & expensas litis, quasi ratio litigandi non subfuerit. l. qui fundum. §. etiam. ff. de leg. 2. Sed crederem eos propter probabile dubium posse excusari, arg. eorum quæ habentur & notantur in c. finem litibus. de dolo & contum. & in c. unico, in uerbo Porrò. de postul. prælat. lib. 6. & in c. capellanus de feriis. & in l. properandum. §. sine autem alterutra & in l. sancimus. C. de iudic.* Tutius *tamen est abstinere, & non ponere se in periculo: quia qui amat periculum, peribit in illo, nec est subueniendum ei qui in necessitate se posuit. l. 2. §. si quis tamen, iuncta glos. ff. si quis cautionibus, cum similibus. Et pro excusatione eorum sufficit, quod peritiores consuluerint, & illi dissuaserint: & ius pupillorum nihilominus manebit saluum & illæsum, qui adueniente ætate legitima experiri poterunt de iure suo, si id eis consultum uideatur.*

XVII. CAVSA.

S*Tante loci consuetudine, quod liberi parentibus, non autem uiceuersa parentes liberis succe-*

succedant, sed proximiores eorum ex latere cognati. Duo coniuges inter se pacti sunt, ut uno ex iis decedente nullis liberis relictis, uel relictis quidem, sed omnibus intra pubertatem decedentibus, superstes coniux omnia bona mobilia lucraretur. Moritur posthac uxor, relicto filio infante, qui sexto ætatis suæ anno decessit, superstite patre & cognatis maternis ex latere. De bonis mobilibus inter cognatos defuncti infantis & patrem lis oritur. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Cognati infantis defuncti hæreditatem à patre eius possidente petunt iure consuetudinario, de quo constat. Pater reus excipit bona mobilia, sibi ab uxore quondam donata sub hac conditione: Si infans intra pubertatem decesserit. Replicatur distinguendo, Donationem inter maritum & uxorem non subsistere. Quæ replicatio describitur M.I.C.lib.14.cap.20.cum sequente: M.I.P.libro 5. cap.5.reg.30. & M.I.R.libro 4. cap.11. reg.3. & propositæ causæ inest. Inter distinctiones autem, quibus replicatio hæc elidi potest, duæ reperiuntur, quarum utraq; propositæ causæ inest. Prima: Nisi mortis causa donatum sit. altera: Nisi donans, dum uixit, donationem non reuocauerit. Quarum prior habetur d.cap.20.except.10. posterior d. cap.20.except.39. Hæ igitur ambæ distinctiones replica-

replicationi propositæ à patre defuncti duplici-
do possunt opponi, quæ quilibet animalium, quæ qui-
dem propositæ causæ insunt, elidi possunt, nec [illegible]
deo. Itaq; respondeo, actoribus adversus patrem
defuncti bonorum mobilium, quæ quidem ad de-
functum à matre peruenerint, actionem dene-
gandam esse.

Idem argumentum tractat Euerhard. consi. his
bis verbis: M. & E. coniuges talem inter se fecere
donationem, quòd quicunq; ex eis remaneret su-
perstes, haberet usumfructum omnium bonorum
mobilium suis ei communium, quousq; eorum
proles ad legitimam peruenerit ætatem: eo tamen
saluo, quòd superstes teneatur de bonis illis, pupil-
lari ætate currente, honestè & debitè pupillum
nutrire, &c. postquam autem dicta proles ad an-
nos pubertatis peruenerit, fiet æqualis diuisio in-
ter eam & superstitem, quibusdam rebus exceptis,
ut patet in literis scabinalibus desuper confectis.
Casu autem quo dicta proles ante annos puberta-
tis decederet, omnia bona mobilia deuenire vole-
runt ad superstitem. Modò dicta E. una coniugum
prior decessit, relicta unica prole: quæ similiter
decessit in sexto anno suæ ætatis, & sic remansit
dictus M. superstes. Vertitur iam quæstio de bonis
mobilib. inter dictum M. ex una, & heredes ipsius
prolis ex altera partibus: heredib. dictæ prolis su-

stinentibus,

stamentibus, huiusmodi bona mobilia ad se pertinere: dicto autem M. contrarium sustinente, uirtute dictæ donationis reciprocæ, & testamenti præfatæ E. Quæritur, quid iuris? Et uidetur primò pro hæredibus, quòd sint potiores. nam ipsa proles defuncta tempore uitæ suæ fuit uerus dominus bonorum super quibus uertitur quæstio. nam ex quo per matrem fuit hæres instituta, & hæreditas nomine eius adita, uidetur omnia iura matris in eam transiisse. l. cum hæredes. ff. de acquir. possess. unde pro istis bonis acquirendis competiisset ei actio. ff. de petit. hæred. quasi per totum. ergo quasi ei propria reputari debent. l. rem in bonis. ff. de acquir. rerum domin. nam qui actionē habet ad aliquam rem, ipsam rem habere dicitur. l. qui actionem. ff. de reg. iuris. Ergo isti hæredes sunt potiores in his bonis assequēdis. nam ex quo ipsi sunt ueri & indubitati hæredes ipsius prolis, sine dubio uidētur etiam ipsius matris hæredes iure posse dici, per illam antiquam iuris regulam, quòd hæres hæredis est testatoris hæres, quæ habetur in l. fin. C. de hæred. instit. Et confirmatur: quia dictus M. post mortem præfatæ E. posuit & abdicauit à se ista bona in & sub manibus mamburnorum mensæ pupillaris, oppidi Middelburgensis, quasi non sua, sed pupilli essent bona. Ergo, &c. Secundò pro hæredib. uidetur. nam iste superstes solum uult & prætendit

tendit hæc bona litigiosa, super quibus est quæstio, aliquo titulo singulari, puta, donationis per uxorem factæ, sed posita donationis ualiditate, quæ tamen inter coniuges dicitur ipso iure non ualere l.1.ff.de donat.inter uirum & uxorem, adhuc tamen non potest propria authoritate rem sibi taliter donatam retinere. Aequissimum enim Prætori uisum est, unumquenq; non sibiipsi ius dicere, occupatis legatis, sed hæc ab hærede petere: ut dicit textus in l.1.in prin.ff.quorum legat. nam si ipsi ex hac donatione aliquod ius competeret, illud ex hac occupatione amitteret ad instar legatarij.l.non dubium.C.de legat. Nam mortis causa donationes ad exemplum legatorum per omnia sint redactæ, ut dicit text. instit.de donationib. §.primo.& facit l.omnibus, iuncta l.marcellus in fin.ff.de mort.caus.donat. Ergo &c. Tertiò uidetur contra partem. nam ista donatio per uxorem facta expressè uidetur reprobari in l.[illegible] C.de pact.conuent. ubi expressè non prodest uiro instrumentum super pacto, quo post mortem uxoris bona ad eum deueniant: quinimo ius eius declaratur per illum text.nullum. nec potest talis pactum habere efficaciã & uigorem donationis causa mortis: ut est tex.ad literam in l.licet.C.de pact. ubi dicitur, quòd scriptum, quo comprehenditur, ut is qui superuixerit, alterius reb. potiatur, donationis

tionis

donis causa mortis gestæ speciem non ostendit. Ergo hic pater nullo iure uidetur fundatus, attento maximè, quòd de consuetudine patria notoria pater non succedat filio in aliquo.

Istis tamen non obstantibus, pronius uidetur dicendum contrarium, quòd hæc bona, de quibus est quæstio, spectabunt ad patrem, non ad heredes, quia licet simplex donatio inter uiuos sit ipso iure inter maritum & uxorem prohibita, ne mutuo amore se spoliarent. &c. d. l. i. & ii. ff. de donat. inter uirum & uxorem. tamen si talis donatio fuerit facta causa mortis, uel morte confirmetur, nec expressè uel tacitè reuocetur, sine dubio erit ualida: ut est text. in l. donatio. & in l. maritus. C. eod. tit. & est text. in c. fin. extra. eod. tit. & tenet Paulus de Castro in consilio 99. Sed in casu nostro liquet de duobus. Primò, quòd hæc donatio non fuerit per alterum eorum reuocata, imò per testamentũ ipsius E. confirmata: ut patet ipsum intuenti. Secundò liquet, quòd hæc donatio sit donatio causa mortis: quod patet per text. in l. i. ff. de don. circa prin. nam uoluit hic donator rem fieri ipsius donatarij, nisi aliquid secutum fuerit, uidelicet quòd alter eorum uno defuncto fuerit superstes. Præterea omnis donatio, in qua habetur uel fit mentio de morte, aut cogitatur de morte, etiamsi fieret à sano, aut extra suspicionem ullius periculi in bona ualetu-

ualetudine posito, est donatio causa mortis, ut di-
cit text. in l. senatus. §. mortis causa. & in l. Seia §.
de mortis causa donat. & hoc idem tenet Alex. &
Imol. in l. qui dotis. ff. soluto matrim. per l. Seia &
cta glossa. ff. de dote prælegata. Sed in hac dona-
tione habitus fuit respectus ad mortem, nam con-
ditio habet hanc clausulam: Si quis nostrûm fuerit
superstes. ergo erit causa mortis, & per consequens
ualida. Secundò deducitur principale sic, nam do-
natio inter coniuges facta tali modo: Si contingat
alterum præmori, superstes habeat bona, talis do-
natio tenet & sortitur effectum propter sui reci-
procationem: ut tenent Cy. Bald. & Sal. & commu-
niter moderni in l. si pater puellæ ff. de inoff. test.
& uidetur esse text. quem ad hoc allegat Lud. de
Roma in suis singularibus, in singulari incipiente:
Nota quòd prohibiti inter se donare, in l. quod au-
tem. §. si uir & uxor. ff. de donat. inter uir. & u-
xor. Sed clarum est, hanc donationem in casu no-
stro esse omnino similem. Ergo erit ualida, maxi-
mè cum reducat nos ad ius commune, quo paren-
tes succedunt prolibus. §. fin. instit. de legit. agnat.
success. & auth. defuncto. C. ad Tertull. quod fauo-
rabile fit, & fauorabilius est, plureque notabiles eum ef-
fectus ex hoc insurgunt. c. ab exordio. xv. dist. & l.
si unus. §. pactus ne peteret. & ibi Ias. & Doctissimi
uißimi hoc notant. ff. de pactis. & habetur per So-
lia.m

lin.in c.cum accessissent.de constit.& per Alex.de Imol.in l.si constante.ff.solut.matrim.&c.

Restat iam soluere argumenta: & ad primum satis clara patet solutio, deducta ualiditate donationis,quæ istos hæredes excludit. nam habuit mulier, sicut quilibet alius, in re propria liberam dispositionem. l.in re.C.mandati. & l.dudum. C.de contrah.empt.ubi non esset manifestè contra iura,uel in præiudicium filiorum,sicut nec hic. Nec etiã sunt propter ista bona fraudati hæredes: nam æquè habebunt æqualem diuisionem in bonis immobilibus,iuxta consuetudinem loci. & ad confirmationem dicitur, quòd hæc bona erant sub manib.mamburnorum,& ab isto superstite abdicata non simpliciter,sed sub conditione:unde conditione extante, res est deuenta in obligationem. §.ex conditionali.Instit.de uerb.oblig.& ff.de cond.& demonst.per totum. Ad secundum dicitur, quòd argumentum optimè procederet in legatario, qui non potest occupare legatum sine hæredis licentia & autoritate, iuribus in argumento allegatis. Secus tamen est in donatione causa mortis. nam ibi donatarius præferretur hæredi : nam donans mauult donatarium rem habere, quàm hæredem. l.senatus.§.1.ff.de donat.inter uir.& uxor. & maximè hic, ubi in donatarium fuit translata possessio per apprehensionem hæreditatis. d.l.cum hæ-

 redes.

redes. etiam fortè ubi donatio fuisset inualida. l.1.
§.si uir uxori.ff.de acquir.possess. Nec etiam requiritur in donatione causa mortis aditio hæreditatis, sicut requiritur in legato: ut uult glos. in l. filiæ. C.famil.erciſc. & Ang. in l. circa §. sicuti. ff. ad l. Falcid. & Bart. in l. mortis causa. ff. de donat. causa mortis. & Bald. in l. 1. C. de donat. causa mortis, &c. Præterea interdictum Quorum legatorum, quod competit hæredi cõtra legatarium occupantem legatum sine licentia, &c. cessat in possidente causa mortis, per tex. in l. 1. §. si quis ex mortis causa. ff. quorum legat. & est satis de mente Ioan. Fab. Instit. de donat. in prin. Ad tertium dicitur, quòd illa iura loquuntur in pacto, quòd scilicet conceptum est sub forma pacti: puta, quia unus promittit alteri, & exinde alter alteri: quia tunc non ualet. nam induceret uotum captandæ mortis, contra l. pactum quod dotali. & l. fin. C. de pactis. Secus, ubi esset conuentio concepta non in forma pacti, sed cuiusdam donationis liberæ & reciprocæ. nam tunc posset: ita singulariter dicunt Ang. Bald. in d. l. licet, qui dicit se hoc habuisse in practica: & est de mente Doctorum in d. l. si pater puellæ. in casu autem nostro expreßè patet ex literis sponsalibus, quòd ibi sunt concepta sub forma liberæ & reciprocæ donationis.

XVIII. CAV-

XVIII. CAVSA.

Quidam uiduus tres habens liberos, iteraturus nuptias liberis suis prioris matrimonij, item ijs qui sibi ex posteriore matrimonio nascentur, donauit trecentas libras grossorum, quibus maxima patrimonij sui pars continebatur. In ipsa donatione sibi retinuit potestatem reuocandi donationem istam. Postea iterauit nuptias, sponsa iam dictam donationem ignorante. Tandem decessit, ex posteriore matrimonio unico, & ex priore tribus liberis relictis. Vxor superstes à tribus suis priuignis, tanquam mariti iure consuetudinario hæres, ex dicta donatione conuenitur. Quæritur, quid iuris?

DISPVTATIO.

Ex trecentis libris grossorum tres quartæ petuntur. Hæc res est. Causa petendi est, Donatio à patre liberis facta. Condictio igitur ex l. si quis argentum. C. de donationibus, competit: quæ (ut ex Repertorio meo cap. 13. patet) describitur M.I.C. lib. 14. cap. 14. M.I.P. lib. 5. cap. 5. reg. 26. cum duabus sequentibus: & M.I.R. lib. 4. cap. 11. reg. 8. cum undecim sequentibus. Huic actioni tres à nouerca rea conuenta opponuntur exceptiones: quarum prima hæc est, Quòd donatio à patre filijs, quos in potestate habet, facta non subsistat. Quæ exceptio approbatur & distinguitur M.I.C. d. cap.

14.quæſt.1.except.6. item M.I.R. d.cap.11.reg.1. except.2. & cauſæ propoſitæ ineſt, ut negari non poßit. Replicando tamen diſtingui poteſt hoc modo: Niſi donator in eadem uoluntate uſq; ad mortem perſeuerauerit. Quæ replicatio reperitur M. I.C.d.except.6.repl.3. & M.I.R.d.excep.2.repl.1. ac propoſitæ cauſæ ineſt: ideoq; negari nõ poteſt. Duplicando tamen diſtinguitur hoc modo: Niſi traditio rei donatæ à patre donatore filijs non ſit facta. Quæ duplicatio reperitur quidem M.I.R. d. repl.1.dupl.1.ſed de iure eius dubitari poteſt. Nam ad eam confirmandam allegatur gloſſa, quæ dicitur communiter approbata, in l.Papinianus ff.de donat.inter uir.& uxor. Sed iſta gloſſa donationis inter parẽtes & liberos ne uerbo quidem meminit. & ſi quis ex d.l.Papinianus, à donatione inter maritum & uxorem facta uelit argumentari ad donationem parentum in liberos factam, ei non eſt ignorandũ, iſtam l.Papinianus, iure nouo, nempe Nouell.162.in prin.mutatam, ac diſtinctionem iſtam ſublatam eſſe. Ergo dicendum uidetur, duplicationem propoſitam ipſo iure non ualere: ideoq; exceptionem primam actioni propoſitæ nõ obſtare. Altera reæ conuentæ exceptio eſt, Quòd donatio in fraudem futuræ cõiugis ſit facta: ideoq; non ſubſiſtat. Hæc exceptio, præterquam quòd quoad factum, negari poſſet (non enim dolo agere

uidetur,

uidetur, qui ſuo iure utitur. l.nullus.56. ff.de reg. iuris. nec fraudem pati dicitur, qui damnum non ſentit, quamuis lucrum perdat, ut infrà exemplo hæredis oſtendam) etiam de iure non ſubſiſtit: neque enim ullo ſpeciali iure approbata reperitur, neq; alienationi quæ in fraudem creditorum fit, rectè comparatur. Licet enim uxor marito iure conſuetudinis ſuccedat, ob id tamen creditorum loco non eſt habẽda: quemadmodum nec alius hæres, qui uel ex teſtamento, uel ab inteſtato ſuccedit. Non enim hæredi datur actio ad reuocanda ea quæ defunctus in fraudem ſuam alienauit: imò ob hoc ipſum quia hæres eſt, non poteſt uenire contra alienationem à defuncto factam, quamuis rem ipſius hæredis alienaſſet, ſecundum iura uulgaria. Nec monaſterium poteſt retractare alienationem à monacho, antequam monaſterium ingrederetur, factam: licet in fraudem monaſterij, ne illud lucraretur, alienaſſet. Imò ob hoc ipſum, quòd quis de ingreſſu monaſterij cogitans teſtamentum fecit, teſtamentũ per ingreſſum monaſterij non rumpitur: cum illud aliâs quibuſdam rumpi uideretur. Fichar. in addit. ad Baptiſt. à Villalob. in litera M. num. 114. Ergo nec patri fraudi eſſe debet, quòd de ſecundis nuptijs cogitans uoluit conſulere liberis, ne conſuetudo grauis tyrannus omnia ſua bona poſt mortem ſuam à liberis ad nouercã tranſ-

 ferret,

ferret. Licuit *sponsæ in contractu nuptiali certam donationem ante nuptias stipulari, non omnibus sponsi bonis inhiare: quod est contra bonos mores.* Quòd *si dolo inducta, uel errore lapsa, sperās opimam ex isto matrimonio hæreditatem, in nuptias consensit, speq́; est frustrata: contractum matrimonialis hoc uitium est, non donationis.* Quanquam *nec matrimonium ob errorem fortunæ uel qualitatis potest accusari, per ea quæ habētur M. I.P.lib.4.cap.14.except.5.repl.1.* Accedit *l. si maiores.25.& l.cum donationis.33.C.de transactionibus.* Dicendum *itaq;, exceptionem propositam, tanquam ipso iure nullam, nullius esse momenti.* Tertia *reæ conuentæ exceptio sumitur ex consuetudine, qua coniugum alter sine alterius consensu nihil potest alienare.* Quæ *exceptio elidi potest replicatione hac:* Nisi *ante contractum matrimonium alienatio facta sit. hæc enim ratione huius consuetudinis retractari non potest: quemadmodum nec alienatio à monacho, antequam monasterium ingrederetur, facta.* Nouell.5. *§.illud quoq;.* Nec *obstat, quòd in casu proposito pater donauit in ipsa donatione sibi reuocandi potestatem reseruauerit.* Huiusmodi *enim subtilitates iudex non curat, cùm nullis specialibus legibus reperiantur approbatæ. l.sicut.8.§.si debitori.ff.quibus modis pignus soluitur. itaq; dicendum, nec hac tertia ex-*

ceptione

ceptione ream conuentam iuuari, sed eam ad petita priuignis actoribus condemnandam esse.

Idem argumentum tractauit Euerhard. sed pro nouerca, consil. 208. his uerbis: Quidam A. habens tres proles, donauit eis unà cum alijs prolib. nascituris ex futuro coniugio per eum contrahendo, trecentas libras grossorum, reseruando tamen sibi potestatem reuocandi dictam donationem, quando eidem placeret: & statim post hoc contraxit matrimonium, & prolem unam ex secunda uxore suscitauit, & mortuus est. Vertitur iam quæstio de istis trecentis libris inter dictas proles ex una, & secundam coniugem ex alta: dictis prolib. sustinentibus, hanc summam eis deberi uigore donationis per patrem eis factæ: muliere sustinente contrarium, uidelicet donationem ea inscia & ignorante factam, tanquam in fraudem factam, non debere sortiri effectum. Quæritur, quid iuris?

Et uidetur primò pro prolibus: quia donationes, per parentes factæ prolibus, non reuocantur, si ad secundas nuptias conuolauerint, nisi una triũ causarum numeratarũ in authen. quod mater, iuncta glossa. & in l. generaliter. C. de reuoc. donat. concurrat uel interueniat. Sed nulla dictarum causarũ hic interuenit: ergo donatio erit ualida. Nec potest dictis prolib. obesse, quòd traditio secuta nõ sit: quia in donatione inter uiuos, quæ fit ex mera

liberalitate,qualis uidetur ista esse,per instrumentum desuper confectum, non requiritur traditio, nec dicitur mutilus ob hoc, quòd res traditæ non sunt. l.si quis argentum. §.sin autem. C.de donat. Secundò istud deducitur alio medio,sic.nam in re propria quilibet habet liberam uolūtatem donandi uel alienandi. l.dudum. C.de contrah.empt. & uend. & l.in re mandata. C.mandati, cum simil. Ergo iste A.potuit licitè prolib.suis donare, nullius requisito consensu, præsertim cum hic subsit honesta causa:quare ualida debet esse donatio,tanquam facta erga bene merentes amicos uel necessarios.l.affectionis.ff.de donat. Nec obstat fortè si dicta relicta dicat donationem esse factam in fraudem. nam hoc per proles negatur, & ergo ei incumbit onus probandi. qui enim fraudem allegat, eam probare debet. l.patronus. & l.quotiens. §. quoniam dolo.ff.de probat.

Istis tamen non obstantibus, contrarium est de iure dicēdum. Pro cuius deductione oportet præsupponere,quòd alienatio facta in fraudem alicuius,uenit reuocanda per illum,in cuius fraudem facta est,per text.in §.item si quis in fraudem. instit. de action.& ff.quæ in fraud.credit.per totum. Et quia fraus siue dolus non potest liquidè probari, sed duntaxat per indicia, coniecturas & præsumptiones. l.dolum. C.de dolo, & est textus, iuncta

glos.

glos.in c.1.de renun.lib.6. Est igitur uidendum,ex quib.in casu præsenti præsumatur dolus. Et quidem in præsenti casu dolus præsumitur ex multis. Primò ex eo, quia dictus A.ut in facto præsupponitur,maiorem partem bonorum donauit, uidelicet summam trecentarum librarum grossorum:ergo præsumitur id in fraudẽ fecisse, per text.iunct. glos.in l.nouum,in uerbo Propè omnis substantia. ff.de legat.3.& per ea quæ habentur & notantur in l.omnes.§.Lucius. ff.de his quæ in fraud. cred. Negari autem non potest,quin per huiusmodi donationem patrimonium suum intricauit: quare præsumitur fraus.l.summa cum ratione,in prin.ff. de peculio. Secundò præsumitur hic dolus ex eo, quia donauit coniunctæ & domesticæ personæ,uidelicet proprijs filijs, per text.in l.data. C.de donat. & l.pen.post prin.ff.de bonis libert. Tertiò præsumitur hic dolus ex alio:quia ista donatio facta est clam, quod probibetur inter personas familiares & coniũctas.d.l.data. est enim semper præsumptio contra actum clandestinum.l.fin.ff.de ritu nupt.& c.unico,ut eccles.ben.cum sim. Quartò ex alio præsumitur fraus: quia iste donans post donationem repertus est poßidere ea quæ donauit: quare præsumitur, quòd huiusmodi donatio fraudulenter facta est: uel ad minus, quòd non sit uera donatio, sed solùm imaginaria uel simulata,

per tex. in l. sicut. §. superuacuum. ff. quibus modis pign. uel hypoth. soluit. & in l. qui sub imagine. C. de distract. pign. & per consequens erit habenda pro non facta. l. nuda. ff. de contrahen. empt. cum sim. Quintò præsumitur fraus in casu isto ex alio: quia statim post donationem factam dictus A. conuolauit ad secunda uota. quare propter propinquitatem actus qui subsecutus est, cui actui hæc donatio plurimum fuit præiudicialis, præsumitur dolo esse facta, argum. l. si uentri. §. fin. iuncta gloss. & ibi Bart. Ang. & Doctor. ff. de priuileg. credit. Nam ex actu, qui in continenti sequitur, similiter efficax præsumptio fraudis. l. 3. ff. de pignor. act. maximè hîc, cum in contractu nuptiarum suarum ipse tacuit, nihil exprimendo de hac summa, quam filijs suis paulo antè donauerat. nec posset dictus A. se excusare per ignorantiam: quia in facto proprio non cadit probabilis ignorantia. l. quamquam. ff. ad Velleia. & c. ab excommunicato, de rescript. Liquet ergo, quomodo in casu nostro dolus plurib. modis præsumitur, quos etiam firmat Bart. in l. post contractum. ff. de donat. & ibi sequuntur eum quasi omnes. & Doct. in d. l. omnes. §. Lucius. & in l. si quis posthac. C. de bonis proscript. & in præalleg. §. item si quis in fraudem. Non obstat si quis diceret, quòd tempore donationis hæc mulier non fuit uxor istius donatoris, nec aliquod ius in eius

eius bonis habuit: quare eius cõsensus requiri non debuit. Nam respondetur, fatendo quòd tunc poterat donare & uendere ad libitum: sed ex quo donauit clam & coniunctæ personæ, & in continẽti expost contraxit cum dicta rea, cõcurrentib. alijs, de quibus suprà, iura præsumunt cum dolosè hoc fecisse, & quòd dolus dedit causam cõtractui. meritò ergo, ne eius dolus siue fraus ei patrocinetur, contractus non sortitur effectum: quinimò & si summa præfata fuisset tradita, competeret huic mulieri reuocatoria ad reuocandum donationem factam, instar futuri creditoris, cui etiam, sicut & præsenti, competit reuocatoria: ut in terminis nostris tenet Ioan. Fabri. & *sequuntur* Ang. Ias. *de* Mayno, & Doct. *in d.* §. *item si quis in fraudem.* & Bald. *in rubr.* C. *de reuocãdis his quæ in fraud. creditor. & est bona glos. in auth. sed iam necesse.* C. *de donat. ante nupt. & ibi eam sequuntur* Cyn. Bart. Bald. Ang. Sali. & Doct. *maximè quando in continenti post donationem secutus est cõtractus, ut in casu præsenti. Præterea deducitur istud ex alio. nam istæ proles agendo fundant se principaliter super ista donatione. Sed clarum est, dictam donationẽ sine dolo non processisse: ut suprà probaui. ergo fundant se in turpitudine sui autoris, à quo causam habent: quare repellẽdi sunt, per tex. ad hoc notabilem in l. cum profitearis.* C. *de reuocan.*

can.

can. donat. maximè cum ſint actores, per ea quæ notantur in c.lator.de ſenten.& re iudic. & per Bart. *in l.iuſiurandum quod ex conuentione. §. procur. ff.de iureiuran. & per* Pan.*in c.cum ſuper.de conceſ.præbend.*Et *eſt ratio:quia nemo ex improbitate ſua conſequi debet actionem.l.itaque fullo.ff.de furt.cum ſimilibus.* Præterea *uidemus, quòd libertates in fraudem creditorum futurorũ datæ, reuocantur per ipſos creditores fraudatos ut eſt text.in l.in fraudem creditorum teſtamento, iuncta gloſ.ff.qui & à quibus. & in l.ſed ſi maritus,in fin.eod.tt.* Si *ergo hoc reperitur in libertatibus,quæ ſunt multum fauorabiles, fortius erit in alijs contractibus non tantum fauorem habẽtibus.* Præterea *uidemus, quòd creditor poſterior præfertur priori, quando de poſteriori credito conſtat per inſtrumentum publicum,& de priori non conſtat niſi per ſcripturam priuatam debitoris:ut eſt text. notabilis in l.ſcripturas.*C.*qui pot.in pig. hab.*Quod *ideo contingit,quia aliàs eſſet in poteſtate debitoris fraudare creditorem ſuum, habentem inſtrumentum publicum , dando amico ſuo, uel alteri de quo confideret, ſchedulam ſuam priuatam de antidata.* Lex *ergo uolens huiuſmodi fraudibus obuiare, ſtatuit, quòd ſchedula priuata debitoris non faciat fidem in præiudicium tertij, licet bene faciat fidem in præiudicium ipſius debitoris.*

bitoris. Sic etiam in proposito, quando per aliquē reperitur facta donatio in coniunctam personam clam & occultè, & statim expost contrahitur cū alio, concurrentib. alijs, de quib. suprà, si huiusmodi donatio sortiretur effectum, & non præsumeretur fraudulēta, esset in potestate cuiuslibet fraudare futuros creditores clam & secretè, paulò ante contractum faciendo donationes in filios, uel alios de quib. consideret: quod est absurdum & inhumanum, & ergo uitādum. c. solite. de maior. & obed. & l. cum absurdum. ff. de bo. liber. cum sim. Malitijs enim hominum non est indulgendum. l. in fundo. ff. de rei uend. Et ergo lex in istis & simi-lib. casibus præsumit in fraudem, & statuit, huiusmodi donationes & contractus fraudulentos non debere sortiri effectum, iurib. suprà alleg. & bene facit text. in l. fin. §. item rescripserunt patris. ff. ad municipal. ubi emācipatio filijs facta per patrem consultò & in fraudem, habetur pro non facta. deceptis enim, & non decipientibus, iura subueniūt. l. si sine, in fine. l. ad Velleian. & l. si decipiendi. ff. ad Velle. cum sim. Restat iam respondere ad motiua pro parte cōtraria adducta: & primò ad primum respondetur, quòd illa iura nihil aliud probant, quàm quòd donationes factæ à parentibus liberis, non reuocantur per ipsos parentes, ad secunda uota transeuntes, nisi ex causis ingratitudi-

nis ibi numeratis. ſed illic nõ dicitur, quòd res per parentes donata filio clam & in fraudem futuri creditoris, non poßit per futurum creditorem reuocari: imò hoc fieri poſſe, certum eſt per ſuprà latè deducta. Et ad confirmationem, qua dicitur, hanc donationem fuiſſe donationem inter uiuos & irreuocabilem, reſpondetur per interemptionem, negãdo: imò cenſenda eſt donatio cauſa mortis, attento quòd donator ſibi reſeruauit illius reuocationem: ut eſt text. apertus in l. ubi ita donatur. ff. de don. cau. mor. & ibi Bart. & DD. *ex quo ſequitur, quòd nullo modo ſortiri debet ſuum effectum, attento quòd tempore contracti matrimonij cum rea, adhuc fuit imperfecta, nec extremam confirmationem recepit: ut eſt text pulcher cum gloſ. in l. ſi aliquis. ff. de don. cau. mor. & probatur Inſt. de donat. in prin. & in l. non omnis, in prin. ff. ſi cer. pet. cum ſimil.* Ad *ſecundum dicitur, quòd dicta iura procedunt, quando alienatio fit non in fraudem uel præiudicium tertij: cuius contrarium accidit in præſenti caſu.* Et *per hoc etiam patet ſolutio ad confirmationem, in qua dicitur, quòd alleganti dolum incumbit onus probãdi. nam hoc eſt utiq; uerum: & cẽſetur dolus probatus in hoc caſu ex coniecturis & indicijs ſuprà allegat. d. l. dolum.* Quare *ſingulis attentis, concludo, quòd donatio facta per patrem in filios, non debebit*

ſortiri

sortiri effectum,in magnum ipsius reæ insciæ & ignorantis fraudem & præiudicium concepta.

XIX. CAVSA.

SEius cum haberet cōcubinam, & ex ea duas filias naturales,testamentum fecit,duabus filiabus ex besse, & alijs suis cognatis ex triente hæredibus institutis, & nonnullis legatis relictis. Postea ducta concubina in uxorem,& sic naturalibus filiabus legitimatis,decessit. Quæritur, an cognatis & legatarijs ex testamento competat actio?

DISPVTATIO.

Hoc casu agitur ex testamento Seij tum à cognatis ipsius ad trientem hæreditatis, tum à legatarijs ad legata consequenda. Quæ duplex actio tam iure quàm facto subsistit: sed à filiabus defuncti reis conuentis excipiendo distinguitur hoc modo: Si non defunctus post testamētum factum,contracto cum concubina sua matrimonio, legitimos liberos nactus esset. Quæ exceptio subsistit per ea quæ habentur M.I.C. lib.9. cap.18. except.28. cum trib.sequentibus,præsertim except.31. sed & causæ propositæ inest:itaq; negari non potest. Distinguendo tamen aduersus eam actores replicare possunt hoc modo: Si non legitimi liberi,quos testator post testamentum factum nactus est, in testamento ab ipso hæredes instituti essent. Quæ re-

plicatio

plicatio habetur d.except.31.repl.1.& causæ propositæ inest:ideoq; negari non potest. Sed & qua ratione distingui poßit,non uideo.Respondeo igitur,reas conuentas, exceptione opposita non obstante,ad petita condemnandas esse.

Idem argumentum tractauit Euerhard. consil. 234.his uerbis: Condidit quidam testamentum, in quo duas suas filias naturales pro duab.partibus scripsit hæredes: reliquis uerò suis consanguineis, qui sibi de iure municipali debuissent succedere, aliam tertiam liberam esse uoluit: quamplurima deinceps legata à prædictis suis filiabus reliquit. Quibus post conditum testamentum per subsequens matrimonium legitimatis,in dubium uertitur: primò,an per hanc legitimationem, ceu suorum hæredum agnationem,testamẽtum ante conditum inualidetur, & adeò inualidetur, ut legata in eo relicta non debeantur? Secundò,an consanguinei isti tertia sua,in qua instituti uidentur, frustrari debeant contra defuncti uoluntatem? præsertim cum à curato asseratur,testatorem peste laborantem,uidentemq; mortis neceßitatem sibi incumbere,dixisse, se ob matrimonium cum sua concubina contrahendum, nihil omnino ex testamento suo iã condito immutare uelle:sed omnia,prout per eum disposita essent, uelle in suo robore consistere. Tertiò,an coniunx dicti testatoris, cui tanquam

quam concubinæ, decem libræ sunt relictæ, poßit ex eo capite, quòd uxor postmodum facta est, contendere ad medietatem bonorum ob consuetudinem uigentem in loco, quæ dictat, quòd altero ex coniugib. defuncto, superstes capit medietatem bonorum, & reliquam filij ex eodem matrimonio, si extant: uel eis non extantib. cõsanguinei defuncti?

Ad quarum quæstionum resolutionem, & primò ad anteriorem, quæ bimembris est, uidetur prima fronte dicendum, quãtum primam particulam attinet, per legitimationem testamentum sequentem testamentum ruptum: cum negari non poßit, per eiusmodi legitimationem testatori agnatos esse suos hæredes, quos præteritos rumpere paternũ testamentum, dubium non est, iuribus uulgaribus. Nihil autem obstare uidetur, quo minus filiæ, de quibus in casu, præteritæ censeri debeant: si fortè in testamento institutæ dicantur, eoq; testamẽtum rumpere nequire, tanquam præteritas. Quia respondetur, non sufficere eas esse simpliciter institutas: sed requiri, ut tanquam sui hæredes, inq; ea qualitate institutæ sint ad hoc, ut institutio ualeat, arg. l. si pater. C. de hæred. inst. ubi dicitur, quemlibet in sua qualitate institui debere ad hoc, ut testamentũ uires obtineat. quod constat in casu præsenti non fuisse obseruatum. testator enim, cum eas institueret, filias suas naturales eas appellauit:

quapropter easdem filias, tanquam suas hæredes, patri per legitimationem agnatas, testamentum eius, in quo tanquã sui hæredes instituta non sunt, rumpere de iure dicendum apparet. Quantum uerò secundam attinet anterioris quæstionis particulam, an scilicet legata ex eiusmodi testamento debeantur, cum testamentum id non iure factum esse ex suprà adductis constet, illaq; quæ contra ius fiunt, pro infectis haberi debeant, apparet legata ista tanquam non scripta uideri, eoq; nec præstari debere, maxime cum non debeantur legata in testamento nullo relicta. l. cum quam. C. de fideicom miss. l. si nemo. ff. de testament. tutel. Omnibus tamen his ut friuolis reiectis, contrà de iure dicendum existimo, testamentum scilicet illud per filias prædictas non rũpi, & legata ex eo omnino præstari debere. Ad quam sententiam adstruendam unicus nobis sufficiet tex. in l. filio § fin. ff. de lib. & posth. qui expreßè dicit, extraneum hæredem institutum, quamuis postea suus hæres fiat, non posse rumpere testamentum, in quo tanquam extraneus institutus est. quem tex. singularem reputant Bal. & Angel. dicẽtes eum probare, Quòd si quis non cogitans effici monachus, monasterium pro parte instituat hæredem, si postea mutato proposito efficiatur monachus, sicq; monasterium sibi agnascatur suus hæres, quòd nihilominus testamentum

firmum

firmum ac stabile permanet, nec per monasterium rumpi poterit: quia licet mutetur qualitas hæredis, non tamen rumpitur testamentum. Sufficit enim, eum qui rupturus esset, quoquo modo inueniri institutum: ut prædicto l. filio. §. fin. & l. si quis hæres. ff. de iniust. rupt. irrit. test. & ibi etiam Alber. de Rosate huic sententiæ suum addit calculũ. Quanquam igitur filiæ prædictæ non tãquam filii hæredes institutæ sint: quia tamen institutæ reperiuntur, testamentum rumpere prohibentur. Nec contrariatur huic opinioni l. si pater, suprà alleg. imò non meretur in diuersam partem allegari, cum nihil aliud dicat, quàm errorem testatoris, credentis eum quem instituit suum esse filium, alias non substituturi, uitiare institutionem, hæreditatemq́; eo casu in causa esse intestati. quod quàm nihil à nostra sententia discrepet, nulli non esse perspicuum arbitror. Quibus tanquã uerissimis præsuppositis, stultum esset dubitare, an legata ex tali testamento ualido debeant præstari. Quæ, dato etiam quòd eiusmodi testamentum rumpi posset ex causa præteritionis suprà allegata, adhuc tamen debẽtur, uulgata authen. ex causa. C. de liber. præter. Ex causa enim exhæredationis uel præteritionis irritum est testamentum, quantum ad institutiones tantùm: cætera namq; firma permanent, ut ibi dicitur. Quare huic parti, ceu parum dubiæ,

minus insistendum putaui. Accedo itaq; ad secundam quæstionem principalem, an scilicet consanguinei, qui ex tertia parte hæredes scripti sunt, hac sua parte propter legitimationem subsequutam fraudabuntur. In qua quidem quæstione tametsi appareat prima facie, hosce consanguineos parte in qua instituti sunt, frustrari oportere ob suorum hæredum agnationem, & testamenti ruptionem, prout & suprà in argumentis primæ quæstionis deductum est. Diuersam tamen partem, utpote iuri scripto æquitatiq; consonam, tenendam esse arbitror, motus iurib. & rationib. infrà scriptis. Primum, non parum ad hanc partem mihi facere uidetur ipsius curati assertio, quæ aliis prægnantib. coniecturis adiuta, nō dico plenam, sed certè plusquam semiplenam probationem meritò facere uidetur. Cum enim asserit præfatus curatus (omni exceptione maior, dignusq; cui fides etiam in maioribus adhibeatur, quemq; non est uerisimile suæ salutis esse immemorem) testatorem in extremis sibi dixisse, se ob legitimationem suorum liberorum nihil ex testamento suo, iam pridem condito, immutare uoluisse, rem dicit multò uerisimillimam. Cum enim alia uoluntas testatoris non extet, matrimoniumq; istud in extremo mortis articulo constitutus testator celebrauerit, eaq; dū contraheret laboraret ægritudine, à qua reconualescere

ſcere uix ſpes erat (nempe peſte) quis aliud præſumat, quàm ſolo animo reſpectu eum hoc egiſſe, nec ob id quicquam de diſpoſitione ſua præambula inuertere uoluiſſe? Nec multum ad rem pertinere uidetur, ſi dicatur, coram teſtib. id declaratum eſſe oportere: cùm ea dignoſcatur eſſe natura ægritudinis qua laborabat, ut teſtes, etiamſi maxime uoluiſſent, metu periculi non acceßiſſent, argumento l. fin. C. de teſtament. cum ibi notatis per Doctores: & argumento l. 1. poſt princ. & ibi notat. ff. de bon. poſſ. ex teſtam. milit. Dicendum igitur ob memoratas rationes apparet, teſtamentum ex uoluntate teſtatoris probatum ut ſuprà, firmum ſtabileq; manere debere, conſanguineoſq; iſtos tertia ſua fruſtrari non oportere: cùm fauorabilis multum ſit in iure inſtitutio facta de hæredib. qui ab inteſtato eſſent ſucceſſuri. l. 2. ff. de iniuſt. rupt. irrit. teſt. Quòd ſi quis hæc ceu minus urgentia aſpernetur, huic omnem prorſus ambiguitatem adimere meritò debet præalleg. l. filio. § fin. ff. de lib. & poſth. & l. ſi quis hæres. ff. de iniuſt. rupt. irrit. teſtam. ſententia; Doctorum commentãtium, quorum aliquos ſuprà retulimus, qui omnes in hoc recidunt (ut breuibus abſoluam) quòd inſtitutus ut extraneus, non rumpat ut filius, ut de hoc latius ſuprà: quod ſolum ad has quæſtiones decidendas meritò ſufficere deberet. Et quanquam prædictæ

leges aliquid dubitatis post se relinquerent. Ad-
adiuuat non parum l. si ita scriptum ff. de liber.
posthum. & ratio eiusdem legis, quæ uult æquita-
tem in hac parte rigori præferri, etiam in casu ubi
reuera suus hæres præteritur, post testamentum con-
ditum agnascitur: cum maior sit ratio in casu præ-
senti admittendi consanguineos, cum hic filiæ se
reperiunt scriptas hæredes, quàm in casu illo, u-
bi præteritus se scriptum non reperit. Alia non mi-
nus prægnante ratione eisdem consanguineis suc-
curritur, hac scilicet: iure cautum est, testamentum
inter filios conditus tacitam semper inesse pupil-
larem clausulam. l. cohæredi. §. cum filio, cum sua
singulari glossa per omnes Doctores approbata
ff. de uulgar. & pupillar. substit. Hæc autem [illegible]
est efficaciæ, ut rumpens testamentum [illegible]
tum clausula, de iure nihil sibi rumpenti supe-
rat, nisi quartam Trebellianicam, restituta inte-
gra hæreditate hæredi uniuersaliter instituto, uel
parte ei qui ex parte institutus est. Communis est
hæc omnium opinio Doctorum, in l. si quis in
causa. C. de liber. præter. Quamuis ergo filiæ te-
statoris testamentum rumperent, cogerentur sem-
per consanguineis illis partem in qua institutæ sunt
restituere, retenta sola quarta, ut dictum est. Quod
etsi nulla lege scripta, ad implendum testamentum pa-
tris sui testamentum, prædictæ filiæ cogi possent

[illegible]

ratio tamen naturalis, filialisq; pietas, impellere meritò eas deberet, etiamsi grauiora iußißet genitor, ad parendum eius uoluntati, cuius (præterquā quòd erat pater, & uel eo nomine dignißimus, cui in omnib. obsequantur) tam uberem expertæ sunt beneficentiam: si uel hoc spectes, quòd naturales tantùm cum essent, ex duabus partibus omnium suorum bonorum scripserit heredes, cum nec obolu relinquere eis adstrictus erat: uel illud, quòd non contentus eas sibi scripsisse hæredes, legitimo eas etiam honestarit matrimonio. Qui hæc perpendent iudices, humanißimum patrem non plus fatisfecisse, quò liberos suos sibi deuinciret, obsequentesq; redderet? Hasq; impiè ingratos se ostendere, indignosq; qui tantum beneficium acceperint: hoc præsertim perpenso, quòd eis qualiter qualiter, ac certè satis uoluntas paterna cognita est, quam manibus pedibusq; implere satius eis esset, quàm hisce controuersijs multorum sibi inuidiam conflare, occasionemq; suis æmulis præbere, legitimationem etiam impugnandi, tanquam ab eo factam, qui morti proximus erat, nec amplius generare poterat: cuius generis homines matrimonium contrahere non posse constat, teste Bald. in l. sed est quæsitum. ff. de liber. & posthum. sicq; totum amittant, quæ totum uolunt. Et si huius adhuc ætatis sint filiæ hæ, ut gratitudinis ingratitu-

 dinisúe,

dominie, æquiue aut iniqui iudicium, curam non capiant animi, parum probè suo officio fungi tutores dici possunt, qui hasce lites interpretantur, tam bonis quam animis pupillorum perniciosas. Cum tamen scire debeant, non tam facultatibus eorum conseruandis augmentandisq;, quam animis, bonis ac sanctis moribus opinionibusq; imbuendis præfectos sese esse, celebratissima l. cum plures. §. cum tutor. ff. de administr. tutor. l. tutores, cum sua glossa. C. de excusat. tutor. & §. certis vero. Inst. qui tutor. test. dari possunt, cum similibus. Ad tertiam quæstionem respondetur per prædicta, quod dicta focaris, nunc coniunx, nihil ultra legitimam prætendere potest, iuribus & rationib. prædictis. Nec obstat consuetudo, de qua supra: quia illa locum habet, quando aliter non est conuentum per contractum antenuptialem, vel per ultimam voluntatem, quæ de iure approbatur, ut in casu subiecto. Omnia enim statuta & consuetudines recipiunt interpretationem à iure communi. c. cum dilectus. & c. ad audientiam, de cler. non resid. & l. 2. ubi Bald. Salicet. in repetitione, & alii scribentes. C. de noxal. action. maxime cum dicta focaria non possit uti beneficio sibi competenti ex persona filiorum, vel propter ipsos filios legitimatos contra ipsos filios ipsius mariti. l. si quis circumuento ubi tex. singularis. ff. de minor. Et

tam

tanto minus, quia testamentum per legitimationem subsecutam non est in aliquo immutatum, ut declaratum & probatum est suprà. Concludendo itaq; dico, testamentum, de quo est quæstio, firmum validumq; esse, nec per legitimationem subsecutam ruptum: nec consuetudinem, de qua supra, in hoc casu locum habere: omniaq́; in eodem contenta effectum suum sortiri debere: melius sententiam sententiæ semper salua.

XX. CAVSA.

SEnatus ciuitatis V. particulam ex area publica concessit Mæuio pistori, in qua tugurium ædificaret ad panes suos uenales exponendos. Post aliquot annos idem Senatus aream istam publicam uendit Sempronio, his uerbis in contractu adiectis: Vsq; ad tugurium Mæuij pistoris. Sempronius in area empta & tradita domum extruit, illæso Mæuij tugurio. Decem annis elapsis, moritur Mæuius, eiusq; uidua tugurium destruit ac uendit. Vendit item Senatus aream, in qua tugurium positum erat. Hic prior emptor Sempronius, actione aduersus Senatum instituta, negat Senatui ius esse aream istam alteri uendendi. ratio adfertur: quia antea ipsi actori eadem area à Senatu uendita fuerit. Senatus negat. Factum actionis in controuersiam uenit: An Senatus

tio actori aream, in qua tugurium Mæuij positum fuit, uendiderit? Hæc est quæstio principalis, cuius probatio ipsi actori incumbit: qui ad eam probandam producit instrumentum emptionis, quo continẽtur hæc uerba: Vendimus aream Sempronio usq; ad tugurium Mæuij piscatoris. Senatus aduersus hanc probationem excipiens, dicit uerba hæc, Vsq; ad, exclusiua esse: contra Sempronius actor ea dicit esse inclusiua. Hinc alia oritur quæstio, non quidem principalis, sed accessoria seu incidẽs: Vtrum particula Vsq; inclusiua sit, an exclusiua? quæ iuris magis quàm facti quæstio esse uidetur. Sed quia in utraq; significatione reperitur in locis quos collegit Tiraquell. lib. 1. Retractus. §. 1. glossa 11. num. 66. dicendum, arbitrio iudicantis hanc quæstionem relinquendam esse, ut is ex qualitate & circumstantijs negocij æstimet quid actum sit. de qua re copiosius egi in Ratione mea iuris controuersi cum iudicio leg. [illegible] except. ultim. In proposito autem magis uidetur actum, ut Vsq; particula exclusiua, non inclusiua esset. Quia si Senatus totam aream Sempronio uendidisset, non opus fuisset illa determinatione, Vsq; ad tugurium Mæuij: & Sempronius etiam hoc animo accepisse emptam aream uidetur, ut ædificium in ea illæso Mæuij tugurio extrueret,

cumq;

eumq; id per decem annos ibi habere sit passus. Sic iuris quæstiones in facti quæstionibus inciden tes, quemadmodum ipsæ principales quæstiones, ex magna parte sunt arbitrariæ, & accessoriæ naturam sui principalis sequuntur. de qua re copiosius in dicta Ratione iuris controuersi legendi, reg. 2. est à me actum.

CONCLVSIO.

Ex hisce disputationibus tum usus Repertorij mei constat: tum etiam, quàm longè nostri consiliatores, oratoriam magis uanitatem quàm grauitatem iuridicam affectantes, legesq; potius causis quàm causas legibus accommodantes, à ueterum iurisconsultorum respondendi ratione recesserint, sit manifestum. Etsi autem fatendum est, ueteres iurisconsultos actiones, exceptiones, aliaq; huiusmodi causarum argumenta in suis responsis, sicut à me factum est, non expreßisse, tamen ex pluribus Pandectarum locis haud obscurè apparet, eos in definiendo iure causarum ad genus & naturam competentis actionis & exceptionis respondisse, ab actione ad exceptionem, ab exceptione ad replicationem, & sic deinceps uel cogitando processisse, donec ad id, in quo causa consisteret, peruenerint. quod solum plerunq; uer

bis

bus expresserunt, & ad id breuiter responderunt. Ex multis unum exemplum proferam. l. qui Romæ.122. §. Callimachus. ff. de uerb. obligat. Scæuola: Callimachus (*inquit*) mutuam pecuniam nauticam accepit à Sticho seruo Seij in prouincia Syria, in ciuitate Beryto usq; Brentesium: idq; creditum esse in omnes nauigij dies ducentos sub pignoribus & hypothecis mercibus à Beryto comparatis, & Brentesium perferendis, & quas Brentesio empturus esset, & per nauẽ Beryto inuecturus: conuenitq; inter eos, uti cum Callimachus Brentesium peruenisset, inde intra idus Septembris, quæ tunc proximæ futuræ essent, alijs mercibus emptis & in nauem missis, ipse in Syriam per nauigium proficiscatur: aut si intra diem suprascriptum non reparasset merces, nec nauigasset de ea ciuitate, redderet uniuersam continuò pecuniam, quasi perfecto nauigio, & præstaret sumptus omnes persequentibus eam pecuniam, uti in urbem Romam ea deportarentur: eamque sic rectè dari fieri, fide roganti Sticho seruo Lucij Titij promisit Callimachus.

machus. Sed cum ante idus suprascriptas secundum conuentionem mercibus in nauem impositis, cum Erote conseruo Stichi quasi in prouinciam Syriam peruenturus enauigauerit: quæsitum est, naue submersa, cum secundum cautionem Callimachus merces Beryto perferendas in nauem misisset eo tempore, quo iam pecuniam Brendesio reddere Romam perferendam deberet, an nihil prosit Erotis consensus, qui cum eo missus erat, cuiq; nihil amplius de pecunia suprascripta post diẽ conuentionis permissum uel mandatum erat, quam ut eam receptam Romam perferret: & nihilominus actione ex stipulatu Callimachus de pecunia domino Stichi teneatur? Respondi, secundum ea quæ proponerentur, teneri. Item quæro, si Callimacho post diem suprascriptum nauiganti Eros suprascriptus seruus consenserit, an actionem domino suo semel adquisitam adimere potuerit? Respondi, non potuisse: sed fore exceptioni locum, si seruo arbitrium datum esset, eam pecu-

niam

niam quocunq; tempore in quemuis locum reddi. *Hactenus Scæuola. Hoc autem casu agitur actione ex stipulatu ad pecuniam mutuam cum usuris reddendam. Ad quam actionem Scæuolam in suo respōso respexisse, patet per verba iam proposita hæc:* An nihilominus actione ex stipulatu Callimachus de pecunia domino Stichi teneatur. *Huius actionis exceptio est: Nisi pecunia periculo creditoris mutuò data, casu fortuito perierit. hoc enim casu debitor exceptione defenditur: de qua tractatur* M.I.C. *libro 17. cap. 1. de certi condict. ex mutuo, quæst. 1. except. 26. Ad hanc etiam exceptionem Scæuolam respexisse, haud obscurè constat cum loquatur Scæuola de pecunia nautica, deque naue submersa, deq; replicatione huius exceptionis distinguenda quæstio sit. Est autem huius exceptionis replicatio talis: Nisi post diem, qua pecunia ex conuentione reddi debuit, ea perierit. Quam replicationem Scæuola proponit his verbis:* Quæsitum est, naue submersa, cum secundum cautioné Callimachus merces Beryto perferendas in nauem coniecisset eo tempore, quo iam pecuniam Brentesio reddere Romam perferendam deberet, &c. De *huius replicationis duplicatione*

plicatione uniuersa quæstio est. Si seruus credito-rũ recipiendis pecunijs missus consenserit ultrà diem præstitutum nauigari, an per hoc replicatio iam dicta queat elidi? Hanc duplicationem proponit Scæuola his uerbis: An nihil prosit Erotis consensus, &c. *item hisce:* Item quæro, si Callimacho post diem suprascriptum nauiganti Eros suprascriptus seruus consenserit, an actionem domino suo semel adquisitam adimere potuerit? *Ad quam quæstionem respondet sub conditione, his uerbis:* Respondi, non potuisse. Sed fore exceptioni locum, si seruo arbitrium datum esset eam pecuniã quocunq; tempore in quemuis locum reddi. *Duplicationem itaq; propositam, de qua quæritur, approbat Scæuola sub conditione hac: Si seruo creditoris consentienti arbitrium datum esset pecuniam quocunque tempore in quemuis locum reddi. Qua conditione deficiente, duplicatio quoq; proposita deficiet, & per consequens actio proposita non erit deneganda. Sic ueteres Iurisconsulti, licet singularum argumentorum nomina in suis responsis ac disputationibus, sicut à me suprà factum est, non expresserint: per ea tamẽ eos, antequam responderint, processisse, donec ad id in*

quo

quo controuersia consisteret, peruenerint, & limites propositæ actionis & exceptionis non excessisse, certum est. Quæ respondendi ratio ut foret apertior, & ad usum reuocari facilius posset, necnon ut Repertorij huius utilitas appareret, singula huiusmodi argumenta in disputationibus exprimere uolui: & ne quid, quod ad eam declarandam pertinet, desit, eam in Schemate sequenti magis ob oculos ponam.

* * *

DISPVTATIONVM FINIS.

INDEX ACTIONVM ET exceptionum alphabeticus, locos descriptionis & adfinia remedia cuiuslibet actionis & exceptionis demonstrans.

parti-

Q.

uentre

INDICIS FINIS.

BASILEAE, EX OFFICINA
OPORINIANA, ANNO SA-
lutis humanæ M.D.LXXXI.
Menſe Martio.